﴿ الجزء الثامن والعشرون من ﴾

كتاب المبسوط لشمس الدين السرخسي

وكتب ظاهر الرواية أتت * ستا وبالأصول أيضا سميت

صنفها محمد الشيباني * حرر فيها المذهب النعماني

الجامع الصغير والكبير * والسير الكبير والصغير

ثم الزيادات مع المبسوط * تواترت بالسند المضبوط

ويجمع الست كتاب الكافي * للحاكم الشهيد فهو الكافي

أقوى شروحه الذي كالشمس * مبسوط شمس الامة السرخسي

﴿ تنبيه ﴾ قد باشر جمع من حضرات أفاضل العلماء تصحيح هذا الكتاب بمساعدة جماعة من ذوي الدقة من أهل العلم والله المستعان وعليه التكلان

دار المعرفة
بيروت - لبنان

بسم الله الرحمن الرحيم

باب الوصية بغلة الارض والبستان

(قال رحمه الله) واذا أوصى لرجل بغلة بستانه ولآخر برقبته وهو ثلث ماله فالرقبة لصاحب الرقبة والغـلة لصاحب الغلة مابقى لان الوصـية بالغلة فى البستان كالوصية بالخدمة فى العبد والسكنى فى الدار وقد بينا هناك أن يقدم حق صاحب الخدمة والسكنى على حق صاحب الرقبـة وان لكل واحد منهما ما أوصي له به فهذا مثله وكذلك ان قال ثمرته لفلان ثم مات ولا ثمرة فيه فالحاصل أن الوصية بالغلة تنصرف الى الموجود والى مايحدث سواء قال أبدا أولم يقل لان اسم الغلة حقيقة للموجود والحادث جميعا فأما الثمرة اسم للموجود حقيقة ولا يتناول الحادث الا مجازا فاذا أوصى له بثمرة بستانه ولم يقل أبدا فان كان فى البستان ثمرة حين يموت الموصى فانما يستحق الموصي له تلك الثمرة ولاحق له فيما يحدث بعـد ذلك لان اللفظ اذا صار مستـعملا فى حقيقته ينتفى المجاز عنه واذا لم يكن فى البستان ثمرة عند موت الموصى فلم يستعمل اللفظ فى حقيقته فيجب استعماله فى المجاز ويكون له ما يحدث من الثمار ماعاش بمنزلة الغلة فان كان قال أبدا فله الموجود والحـادث أبدا جميعا فى الفصـلين لانه فى التنصيص على التأبيد عم الايجاب الحادث والموجود والسـقى والخراج ومايصلحه وعلاج ما يصلحه على صاحب الغـلة لانه هو المنتفع بالبستان ولو أوصي له بصوف غنمه أو بألبانها أو بسمنها أو باولادها أبدا لم يجز الا ما على ظهورها من الصوف وما فى ضروعها من اللبن ومن السمن الذى فى اللبن الذي فى الضرع ومن الولد الذى فى البطن يوم يموت الموصي وما حدث بعد ذلك فلا وصية له فيه وهذا والغلة والثمرة فى القياس سواء ولكنى أدع القياس فيه واستحسن ذلك قيـل مراده ان القياس فى الثمرة والغلة أن لايستحق الا الموجود فيه

عند موته كما في الاولاد لانه انما يملك بالوصية ما هو مملوك للموصي والعين الحادث بعد موته لاتكون مملوكة له فلا يستحقها الموصي له ولكنه استحسن فقال الثمار التي تحدث يجوز أن تستحق بايجابه بعقد من العقود كالمعاوضة على قول من يجيزها فكذلك يجوز استحقاقها بالوصية عند التنصيص على التأبيد لان الوصية أوسع العقود جوازا بخلاف ما في البطن فان مايحدث مما ليس بموجود في الحال لايجوز استحقاقه بشيء من العقود والوصية نوع من العقود وقيل بل مراده ان القياس في مسئلة الصوف واللبن والولد أن يستحق الموجود والحادث عند التنصيص على التأبيد لان المحل الذي يحدث منه هذه الزوائد يجعل مبقى على ملك الميت حكما لاشتغاله بوصيته والوصية فيما يحدث منها تصير كالمضاف الى حالة الحدوث فيصح ذلك كما في الثمار ولكنه استحسن فقال مافي بطون الحيوان ليس في وسع البشر ايجاد ما ليس بموجود منه فلا يصح ايجابه للغير بشيء من العقود بخلاف الثمار فان لصنع العباد تأثيرا في ايجاده ولهذا جاز عقد المعاوضة وهو شركة في الخارج فيصح ايجاب الوصية فيما يحدث منه عند التنصيص على التأبيد والدليل على الفرق أنه لو أوصى بيد عبده لانسان أو لرجل حياته لاتصح الوصية ولو أوصي بقوائم الخلاف أوسعف النخل صحت الوصية فكان الفرق هذا ان سعف النخل وان كان وصفا للنخل فانه يحتمل التمليك ببعض العقود بخلاف اطراف الحيوان فاذا ظهر هذا الفرق فيما هو موجود منهما فكذلك فيما يحدث وكذلك لو أوصى له بولد جاريته أبدا فانه لايستحق الا الموجود في البطن عند موته حتى اذا ولدت لاقل من ستة أشهر بعد موته فهو له من الثلث واذا ولدته لاكثر من ستة أشهر لم يكن للموصى له فيه حق ولا فيما تلد بعده لانه لايتيقن بوجوده عند الموت وفي الوصية بالثمرة اذا استحق الحادث ثم مات الموصي له فان مات قبل أن تحدث الثمرة بطلت وصيته لان الثابت له حق الاستحقاق وذلك لا يورث عنه وان كان موته بعد ما أثمر البستان فتلك الثمرة لورثته لان تلك العين صارت مملوكة له فيخلفه وارثه فيها (ألا ترى) انه لو كان باعه في حياته وأخذ ثمنه جاز بيعه وكان الثمن لورثته بعد موته واذا أوصى بغلة نخله أبدا لرجل ولآخر برقبتها ولم يدرك ولم تحمل فالنفقة في سقيها والقيام عليها على صاحب الرقبة لان بهذه النفقة ينمو ملكه ولا ينتفع صاحب الغلة بذلك فليس عليه شيء من هذه النفقة فاذا أثمرت فالنفقة على صاحب الغلة لان منفعة ذلك ترجع اليه فان الثمرة به تحصل فان حملت عاما ثم أحالت فلم تحمل شيأ فالنفقة على صاحب الغلة لان منفعة ذلك

لصاحب الغلة فالاشجار التي من عادتها أن تحمل في سنة ولا تحمل في سنة يكون ثمارها في السنة التي تحمل فيها وجود وأكثر منها اذا كانت تحمل في كل عام وهو نظير نفقة الموصى بخدمته فانه على الموصى له بالخدمة بالليل والنهار جميعا وان كان هو ينام بالليل ولا يخدم لانه اذا استراح بالنوم بالليل كان أقوى على الخدمة بالنهار فان لم يفعل وأنفق صاحب الرقبة عليها حتى تحمل فانه يستوفي نفقته من ذلك لانه كان محتاجا الى الانفاق لكيلا يتلف ملكه فلا يكون متبرعا فيه ولكنه يستوفي النفقة من الثمار وما بقي من ذلك فهو لصاحب الغلة ولو أوصى لرجل بثلث غلة بستانه أبدا ولا مال له غيره فقاسمهم البستان فأغل أحد النصيبين ولم يغل الآخر فانهم يشتركون فيما خرج من الغلة لان القسمة في ذلك باطلة فان الموصى له بالغلة لا يملك شيأ من رقبة البستان والقسمة لتمييز ملك أحدهما من ملك الآخر وذلك لا يتحقق هاهنا فتبطل القسمة وما حصل من الغلة يكون مشتركا بينهم بالحصة وللورثة أن يبيعوا ثلثي البستان لانه لا حق للموصى له بثلث الغلة في ثلثي البستان فاذا نفذ بيعهم قام المشتري مقامهم فيكون شريك صاحب الغلة ولو أوصى بغلة بستانه الذي فيه لرجل وأوصى بغلته أبدا له أيضا ثم مات الموصي ولا مال له غيره وفي البستان غلة تساوي مائة والبستان يساوي ثلثمائة فللموصى له ثلث الغلة التي فيه وثلث مايخرج من الغلة فيما يستقبل أبدا لان الوصية تنفذ من الثلث وطريق تنفيذها من الثلث هو أن يعطى ثلث الغلة الموجودة وثلثاها للورثة ثم يصير كانه أوصي له بغلته وليس فيه غلة فيكون له ثلث ما يحدث من الغلة أبدا ولو أوصي بعشرين درهما من غلته كل سنة لرجل فاغل سنة قليلا وسنة كثيرا فله ثلث الغلة كل سنة يحبس وينفق عليه كل سنة من ذلك عشرون درهما ماعاش هكذا أوجبه الموصى وربما لا تحصل الغلة في بعض السنين فلهذا يحبس ثلث الغلة على حقه وكذا لو أوصي بان ينفق عليه خمسة دراهم كل شهر من ماله فانه يحبس جميع الثلث لينفق عليه منه كل شهر خمسة كما أوجبه الموصي وعن أبي يوسف انه قال يحبس مقدار ماينفق عليه في مدة يتوهم أن يعيش اليها في العادة فأما مازاد علي ذلك فلا يشتغل بحبسه لان الظاهر انه يموت قبل ذلك وشرط استحقاقه بقاؤه حيا فانما يثبت هذا الشرط بطريق الظاهر لما تعذر الوقوف على حقيقته فأما في ظاهر الرواية قال يتوهم أن تطول حياته الى أن ينفق عليه جميع الثلث أو يهلك بعض الثلث قبل أن ينفق فيحتاج الى مابقي منه للانفاق عليه فلهذا يحبس جميع الثلث ويستوي ان أمر بان ينفق عليه في كل شهر منه

درهما أو عشرة دراهم ولو أوصى أن ينفق عليه كل شهر أربعة من ماله وعلى آخر كل شهر خمسة من غلة البستان ولا مال له غير البستان فثلث البستان بينهما نصفان لاستواء حقهما فيه (ألا ترى) ان كل واحد منهما لو انفرد استحق جميع الثلث بوصيته ثم يباع سدس غلة البستان لكل واحد منهما فيوقف ثمنه على يد الموصي أو على يد ثقة ان لم يكن له وصي وينفق على كل واحد منهما من نصيبه ماسمى له فى كل شهر فان ماتا جميعا وقد بقي من ذلك شيء رد على ورثة الموصي لبطلان وصيته بالموت وكذلك لو قال ينفق على فلان أربعة وعلى فلان وفلان خمسة حبس السدس على المنفرد والسدس الآخر على المجموعين فى النفقة لانهما كشخص واحد فيما أوجب لهما ولو أوصي بغلة بستانه لرجل وبنصف غلته لآخر وهو جميع ماله قسم ثلث الغلة بينهما نصفان عند أبي حنيفة فى كل سنة لان وصية كل واحد منهما فيما زاد على الثلث تبطل ضربا واستحقاقا فان كان البستان يخرج من ثلثه كان لصاحب الجميع ثلاثة ارباع غلته كل سنة وللآخر ربعها القسمة على طريق المنازعة كما هو مذهبه وعندهما القسمة على طريق العول فان لم يكن له مال سواه فثلثه بينهما اثلاثا وان كان يخرج من ثلثه فالكل بينهما اثلاثا على أن يضرب صاحب الجميع بالجميع والآخر بالنصف ولو أوصى لرجل بغلة بستانه وقيمته ألف ولآخر بغلة عبده وقيمته خمسمائة وله سوي ذلك ثلثمائة فالثلث بينهما على أحد عشر سهما فى قول أبي حنيفة لان جميع ماله ألف وثمانمائة فثلثه ستمائة والموصى له بغلة البستان تبطل وصيته فيما زاد على الثلث ضربا واستحقاقا فانما يضرب هو بستمائة والآخر بخمسمائة وقيمة العبد فاذا جعلت كل مائة سهما كان الثلث على أحد عشر سهما بينهما لصاحب العبد خمسة أسهم فى العبد ولصاحب البستان ستة فى غلته ولو أوصي لرجل بغلة أرضه وليس فيها نخل ولا شجر ولا مال له غيرها فانه تؤاجر فيكون له ثلث الغلة وان كان فيه شجر أعطى ثلث مايخرج منها لانه يستحق بمطلق التسمية فى كل موضع مايتناوله الاسم عرفا واذا أوصى أن تؤاجر أرضه من رجل سنين مسماة كل سنة بكذا ولا مال له غيرها فان كان سمى أجرة مثلها جازله وان كان أقل منه حسب ذلك من الثلث لان المحاباة فى الأجرة بمنزلة المحاباة فى الثمن فيكون من ثلثه وهذا لان المنفعة تأخذ حكم المالية بالعقد بدليل انه لو أجر أرضه ولم يسم الاجر كان له أجر مثل ماستوفى المستأجر من المنفعة كما في البيع اذا لم يذكر الثمن ولو أوصى لرجل بغلة أرضه ولآخر برقبتها وهى تخرج من

الثلث فباعها صاحب الرقبة وسلم صاحب الغلة البيع جاز وبطلت وصيته ولا حق له فى الثمن لان الملك لصاحب الرقبة وحق صاحب الغلة فى المنفعة فاجازته البيع تكون ابطالا لحقه فى المنفعة ويسلم الثمن لصاحب الرقبة كما لو باع الآخر العين المستأجرة ورضى به المستأجر ولو أوصى له بغلة بستانه فاغل البستان سنين قبل موت الموصي ثم مات الموصي لم يكن للموصى له من تلك الغلة شئ الا مايكون فى البستان حين يموت أو مايحدث بعد ذلك لان وجوب الوصية بالموت وانما يضاف الى البستان من الغلة عند الموت مايكون موجودا فيه أو مايحدث بعد ذلك فان اشترى الموصى له البستان من الورثة بعد موته جاز الشراء وبطلت وصيته كما لو باعوه من غيره برضاه وكذلك لو أعطوه شيأ على أن يبرأ من الغلة فكذلك جائز لانه أسقط حقه بما استوفى منهم من العوض ولو أسقط حقه بغير عوض جاز فذلك بالعوض وكذلك فى سكنى الدار وخدمة العبد اذا صالحوه منه على شئ معلوم فهو جائز لانه أسقط حقه بعوض واسقاط الحق عن المنفعة يجوز بالعوض وغير العوض وان كان لايحتمل التمليك بعوض اذا ملكه أو بغير عوض علي ماسبق بيانه والله أعلم

باب الوصية فى العتق

(قال رحمه الله) واذا أوصى بعتق عبده بعد موته أو قال أعتقوه أو قال هو حر بعد موتى بيوم وأوصي لانسان بالف درهم تحاصا فى الثلث وليس هذا من العتق الذى يبدأ به وانما يبدأ به اذا قال هو حر بعد موتى عنهما أو أعتقه فى مرضه ألبتة أو قال ان حدث لى حدث من مرضى هذا فهو حر فهذا يبدأ به قبل الوصية وكذلك كل عتق يقع بعد الموت بغير وقت فانه يبدأ به قبل الوصية بلغنا عن ابن عمر وابراهيم قالا اذا كان وصية وعتق فانه يبدأ بالعتق وكان المعنى فيه ان العتق الذى يقع بنفس الموت سببه يلزم فى حالة الحياة على وجه لايحتمل الرجوع عنه بخلاف الوصية بالعتق فانه يحتمل الرجوع عنه ولكن هذا لايستقيم فى قوله ان حدث لى حدث من مرضى هذا فان هذا يحتمل الفسخ ببيع الرقبة ولو قال هو حر بعد موتى بيوم فان سببه لايحتمل الفسخ بالرجوع عنه ومع ذلك لايكون مقدما على سائر الوصايا ولكن الحرف الصحيح ان يقول مايكون منفذا عقيب الموت من غير حاجة الى التنفيذ فهو فى المعنى أسبق مما يحتاج الي تنفيذه بعد الموت لان هذا بنفس

الموت يتم والآخر لا يتم الا بتنفيذ من الموصي بعد موت الموصي والترجيح يقع بالسبق * يوضحه أن العتق المنفذ بعد الموت مستحق استحقاق الديون فان صاحب الحق ينفرد باستيفاء دينه اذا ظفر بجنس حقه وههنا يصير مستوفيا حقه بنفس الموت والدين مقدم على الوصية فالعتق الذى هو فى معنى الدين يقدم أيضا فأما مايحتاج الى تنفيذه بعد الموت فهو ليس فى معنى الدين فيكون بمنزلة سائر الوصايا ولو أعتق أمته فى مرضه فولدت بعد العتق قبل أن يموت الرجل أو بعد مامات لم يدخل ولدها فى الوصية لانها ولدت وهى حرة وهذا التعليل مستقيم على أصلهما لان المستسعاة عندهما حرة عليها دين والعتق فى المرض نافذ عندهما كسائر التصرفات وكذلك عند أبى حنيفة ان كانت تخرج من ثلثه وان كان الثلث أكثر من قيمتها فعليها السعاية فيما زاد على الثلث وتكون بمنزلة المكاتبة ما دامت تسعى وحق الغرماء والورثة لا يثبت فى ولد المكاتبة لان الثلث والثلثين لا يعتبر من رقبتها انما يعتبر من بدل الكتابة فلا يثبت حق المولى فى ولدها حتى يعتبر خروج الولد من الثلث فان ماتت قبل ان تؤدى ما عليها من السعاية كان على ولدها أن يسعى فيما على أمه فى قياس قول أبى حنيفة بمنزلة ولد المكاتبة وعندهما لاشئ على الولد لانه حر فلا يلزمه السعاية فى دين أمه بعد موتها ولو دبر عبدا له وقال ان حدث لى حدث من مرضى هذا فانت حر ثم مات من مرضه تحاصا فى الثلث لانهما استويا فى معنى الاستحقاق بعد الموت على معنى ان كل واحد منهما فى مرض موته فيتحاصان فى الثلث ولو أوصى لعبده بدراهم مسماة أو بشئ من ماله مسمي لم تجز كما لو وهب له فى حال حياته وهذا لان الكسب يملك الرقبة ففى حياته الملك له فى الموصى به والموصى له بعد موته الملك لورثته فى جميع ذلك فهذه الوصية لا تفيد شيأ والعقود الشرعية لا تنعقد خالية عن فائدة قال ولو أوصى له ببعض رقبته عتق ذلك المقدار وسعى فى الباقى فى قول أبى حنيفة بمنزلة مالو وهب له بعض رقبته فى حياته لان العتق عند أبى حنيفة يتجزأ ولو أوصى له برقبته كلها عتق من الثلث وكذلك لو وهب له رقبته أو تصدق بها عليه فى مرضه عتق من الثلث ولو أوصى له بثلث ماله جاز لان هذه الوصية تتناول ثلث رقبته فان رقبته من ماله فيعتق ذلك القدر منه بالموت ويصير عندهما حرا وعند أبى حنيفة بمنزلة المكاتب فتصح الوصية له بالمال فاذا بقى له من الثلث شئ أكمل له ذلك من رقبته وأعطى مافضل على ذلك ان كان فى المال وان كان فى قيمته فضل على الثلث سعى فيه للورثة بعد موته

ولو أوصى بعبده لرجل ثم أوصى بذلك العبد أن يعتق أو يدبر فهذا رجوع عن الوصية الاولى لان بين الوصيتين فى محل واحد منافاة يعنى التمليك والعتق بعد موته فالاقدام على الثانية منه دليل الرجوع عن الاولى ولانه صرفه بالوصية الثانية الى حاجته واستثنى ولاء لنفسه ولو صرفه الى حاجته فى حياته كان به راجعا عن الوصية الاولى أرأيت لو لم يكن راجعا فأعتق الوصى نصفه عن الميت كان يضمن للموصى له النصف الباقى من تركة الميت أو يستسعى الغلام فيه أو يكون شريكا فى الغلام هذا كله مستبعد قال ولو أوصي بعبده لرجل ثم أوصى أن يباع من آخر بثمن سمى حط عنه الثلث ولا مال له غيره فللموصى له بالبيع أن يشترى خمسة أسداس العبد بثلثى قيمته ان شاء أو يدع لان الوصية بالمحاباة بمنزلة سائر الوصايا وقد استوت الوصيتان من حيث استغراق كل واحد منهما الثلث بينهما نصفان لصاحب البيع نصفه وهو السدس وللآخر نصف الثلث وهو سدس الرقبه ولا يقال ينبغى أن يباع جميع العبد من الموصى له بالبيع بخمسة أسداس قيمته لان الوصية بالرقبة وصية بالعين فلا يمكن تنفيذها من محل آخر بسوى العين وان أبى الموصي له بالبيع ان يشتريها كان للموصى له بالعين ثلث الرقبة لان الوصية بالمحاباة كانت فى ضمن البيع وقد بطلت الوصية بالبيع حين ردها الموصي له فيسلم الثلث للموصى من ذلك له بالرقبة ولو أوصى بعتقه ثم أوصي له أن يباع وعلى عكس هذا قال آخر بالآخر لان هاتين الوصيتين لا يجتمعان فى محل واحد والثانية منهما دليل الرجوع عن الاولى فهو كالتصريح بالرجوع واذا أوصى بعبده ان يباع ولم يزد علي ذلك أو أوصي بان يباع بقيمته فهو باطل لانه ليس فى هذه الوصية معنى القربة فيجب تنفيذها بحق الموصى ولا حق فيها للعبد أيضا لان صفة المملوكية فيه لا تختلف بالبيع انما يتغير النسبة من حيث أنه ينسب الي المشترى بالملك بعد ما كان منسوبا الى البائع ولا يمكن تنفيذها لحق الموصي له وهو المشترى لانه مجهول جهالة نسبة ولو أوصي أن يباع نسيئة صحت الوصية بنسبة البيع للعتق بان يحسن العبد خدمة مولاه فيرغب فى اعتاقه ولا يتمكن من ذلك لقلة ماله فيبيعه نسيئة ويحط من ثمنه ممن يعتقه ليحصل به ما هو مقصود وهو تخليص العبد عن ذل الرق وهو معنى قوله عليه السلام لبعض أصحابه فك الرقبة وأعتق النسمة الحديث في تنفيذ هذه الوصية حق الموصي وحق العبد فيجب تنفيذها لذلك ثم يباع كما أوصى ويحط من ثمنه مقدار الثلث ان لم يجد من يزيدهم علي ذلك ولان معدن الوصية الثلث وفى تنفيذ هذه الوصية حق الموصى فيجب

تنفيذها من معدن هو خالص حقه وهو الثلث ولو أوصى أن يباع من رجل بعينه ولم يسم ثمنا فانه يباع منه بقيمته لا ينقص منه شئ لان تنفيذ هذه الوصية لحق المشتري وهو معلوم وانما أوصى له بالعين بعوض يعد له فكان تنفيذ هذه الوصية ببيعه منه بمثل القيمة فان شاء أخذ وان شاء ترك ولو أوصى بان يعتق عبده وأبى العبد ان يقبل ذلك فانه يعتق من الثلث لان تنفيذ هذه الوصية لحق الموصى فانه استبقى ولاءه لنفسه ولو أوجب العتق له لم يرتد برده مراعاة لحق المولى فى الولاء فكذلك اذا أوصي بعتقه ولو أوصى بعتق عبده وأوصي بأن يباع عبدا آخر من فلان بكذا وحط من قيمته مقدار الثلث فالثلث بينهما نصفان لأنهما استويا فى القوة من حيث ان كل واحد منهما يحتمل الرجوع عنه ويحتاج الى تنفيذه بعد الموت فان كان أعتق العبد بنفسه فابى عتقه ثم باع العبد الآخر وحط عنه الثلث من جميع المال قيل للمشتري يحط عنك نصف الثلث وادّ ما بقي ان شئت ويسعى المعتق فى نصف قيمته وان بدأ بالبيع ثم أعتق سلمت المحاباة للمشترى وعلي العبد السعاية فى قيمته وهذا قول أبى حنيفة رحمه الله فانه يقول اذا بدأ بالمحاباة ثم بالعتق تقدم المحاباة واذا بدأ بالعتق تحاصا وان كانتا محاباتين أو عتقين تحاصا وفى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله يبدأ بالعتق فى الوجوه كلها ولا يحط شئ من القيمة عن المشترى الا أن يفضل شئ من الثلث وفى قول زفر رحمه الله ان ما بدأ به منهما يبدأ به لان لكل واحد منهما نوع قوة وقوة المحاباة من حيث ان سببه تجارة وهو غير محجور عن التجارة بسبب المرض وقوة العتق من حيث انه لا يحتمل الفسخ بعد وقوعه فلما استويا فى القوة يبدأ بما بدأ به منهما بمنزلة واجبين أو تطوعين وأبو يوسف ومحمد قالا المحاباة بمنزلة الهبة حتى لا تصح ممن لا تصح منه الهبة كالاب والوصى والعتق مقدم على الهبة وان أخره فكذلك المحاباة وهذا لان المحاباة إما أن تكون تمليك العين بغير عوض أو اسقاطا للعوض فان كان اسقاطا فهو كالابراء عن الدين وان كان تمليكا فهو كالهبة والعتق مقدم على كل واحد منهما لان المعنى الذى لاجله قدمنا العتق علي الهبة ان الاستحقاق به يثبت بنفسه وانه لا يحتمل الفسخ بعد وقوعه بخلاف الهبة وهذا المعنى موجود فى المحاباة لانه يحتمل الفسخ كالهبة يوضحه ان الوصية بالمحاباة ثابتة بطريق البيع ولهذا لو فسخ البيع لا تبقى الوصية بالمحاباة وما يكون مقصودا بنفسه فهو أقوى مما يكون ثابتا تبعا وأبو حنيفة يقول المحاباة أقوى سببا من العتق لان سبب المحاباة التجارة فان البيع بالمحاباة عقد تجارة حتى يجب للشفيع

الشفعة فى الكل والشفعة تختص بالمعاوضات دون التبرعات ولهذا قلت ان البيع بالمحاباة يصح من العبد المأذون والصبي المأذون وبالمرض لا يلحقه الحجر عن التجارة فاما العتق تبرع محض وبالمرض يصير محجورا عن التبرعات فمن هذا الوجه المحاباة أقوى ومن حيث الحكم العتق أقوى لانه لا يحتمل الفسخ غير ان السبب يسبق الحكم لان الحكم يثبت بالسبب فلهذا بدأ بالمحاباة قلنا يبدأ بها ابداية الموصى ولقوة السبب فاذا بدأ بالعتق فالعتق يقدم سببه على المحاباة حسا وسبب المحاباة أقوى حكما فيقع التعارض بينهما فى قوة السبب فقلنا بأنهما يتحاصان وانما يبدأ بما بدأ به الموصي اذا كانا لمستحق واحد فاما اذا كانا لمستحقين فلا كما لو أوصى بثلثه لانسان ثم أوصي بثلثه لآخر ولا يستدل عليهم الا بما قالوا ان الوصية بالمحاباة بيع فان ما يثبت ضمنا للشئ يعتبر حكمه بذلك الشئ كالبيع الذى يثبت ضمنا للعتق يجعل بمنزلة العتق حتى لا يتوقف على القبول وهذا لما ثبت ضمنا للتجارة يجعل بمنزلة التجارة وانما لا يحتمل العتق الفسخ لفوات المحل فان المسقط يكون متلاشيأ وتعذر الفسخ عند فوات المحل ثابت فى البيع والهبة أيضا يوضح ماقلنا ان المحاباة تستحق استحقاق الديون لان استحقاقها بعقد ضمان فمن هذا الوجه هى كالديون ومن حيث انه لا يقابله بدل مقصود كان بمنزلة التبرع فيوفر حظه عليهما فالشبيه بالتبرع يعتبر من الثلث والشبيه بالديون يكون مقدما على ما هو تبرع محض اذا حصلت البداية بها فان بدأ بالبيع وحابى بالثلث ثم أعتق عبدا وهو الثلث ثم باع وحابى بالثلث فللبائع الاول نصف الثلث ونصف الثلث بين المعتق والمشترى الآخر لانه لا مزاحمة للعتق مع المحاباة الاولى فيجعل فى حقها كالمعدوم ويقسم الثلث بين المحاباتين نصفين ثم النصف الذى يصيب المشترى الاخر يزاحمه فيه المعتق لان المعتق مقدم عليه وانما كان المعتق محجورا لحق صاحب المحاباة الاولى وقد خرج الوسط حين استوفى حقه ففيما بقى يعتبر حق صاحب العتق وصاحب المحاباة الاخرى فلهذا كان الباقي بينهما نصفين قال واذا اشترى الرجل ابنه فى مرضه بالف درهم وذلك قيمته وله ألف درهم سوى ذلك فانه ابنه يعتق ولا سعاية عليه ويرثه فى قول أبى حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يسعى فى جميع قيمته ويقاص بها من ميراثه لان العتق فى المرض وصية ولا وصية لوارث والابن وارث هاهنا بالاتفاق فيلزمه رد رقبته لبطلان الوصية له وقد تعذر رده فيلزمه السعاية فى قيمته وهو بناء على أصلهما ان المستسعى حر عليه دين فبوجوب السعاية عليه لا يخرج من أن يكون وارثا وأبو حنيفة يقول

لو أوجبنا عليه السعاية فى قيمته كان مكاتبا لان المستسعى فى بدل رقبته عنده مكاتب والمكاتب
لا يرث فيجب تنفيذ الوصية له واذا أنفذنا الوصية له وأسقطنا عنه السعاية صار وارثا لا يزال يدور
هكذا وقطع الدور واجب فيجمع له بين الميراث والوصية لضرورة الدور لان ثبوت الوصية
للوارث أسهل من ابطال ميراثه (ألا ترى) ان الميراث لا يرتد برد أحد فانه واجب بايجاب الله
تعالى والوصية للوارث تصح عند اجازة الورثة فلهذه الضرورة جمعنا له بين الوصية والميراث
وهو نظير جواز تنفيذ الوصية فيما زاد على الثلث لضرورة الدور وقد بينا ذلك فى كتاب الهبة
انه قد تنفذ الهبة فى ثلث المال لضرورة الدور والوصية للوارث بمنزلة الوصية الاجنبي بما زاد
على الثلث ولو اشترى ابنه بالف درهم وقيمته خمسمائة وأعتق عبدا له آخر يساوي خمسمائة
ولا مال له غيرهما ففى قول أبى حنيفة المحاباة تقدم لانه بدأ بها وقد استغرقت الثلث فيجب على
كل واحد من العبدين السعاية فى قيمته ولا يرث الابن شيأ لما عليه من السعاية وعندهما العتق
مقدم الا أن الابن وارث فلا وصية له ولكن يعتق العبد الآخر محاباة ويسعى الابن فى
قيمته ويطالب البائع بالرد فيما زاد على قيمته من الثمن فيكون ميراثا بينهم على فرائض الله تعالى
ولو كان قيمة الابن ألفا فاشتراه بالف وأعتق عبدا آخر يساوى ألفا على قول أبى حنيفة
يتحاصان فى الثلث ويسعى الابن فيما زاد على حصته ولا ميراث له لانه مستسعى فى بعض
قيمته فلا يكون وارثا وعند أبى يوسف ومحمد الابن وارث فعليه أن يسعى فى جميع قيمته
ويقاص بها من ميراثه قال واذا أعتق الرجل أمته ثم تزوجها وهو مريض ثم دخل بها وقيمتها
ألف درهم ومهر مثلها مائة فان كانت قيمتها ومهر مثلها يخرج من الثلث جعلت لها الميراث
والمهر وأجزت النكاح وان كانت قيمتها ومهر مثلها لا يخرج من الثلث دفع لها مهر مثلها
والثلث مما بقى بعد المهر ثم سعت فيما بقى من قيمتها ولا ميراث لها وهذا قول أبى حنيفة وقد
طعن عيسى رحمه الله في اشتراطه خروج القيمة ومهر المثل من الثلث قال كيف يستقيم هذا
والمهر دين يعتبر من جميع المال والقيمة وصية تعتبر من الثلث ولكن نقول مراده من ذلك
خروج القيمة من الثلث بعد دفع مهر المثل من المال لان مهر المثل دين فيعتبر فيبدأ به ثم اذا
كانت القيمة تخرج من ثلث ما بقى فقد عرفنا نفوذ العتق وصحة النكاح وثبوت الميراث لها
ولكن يجمع على أصله لها بين الميراث والوصية لضرورة الدور وان كانت قيمتها ومهر مثلها
لا يخرج من الثلث فقد علمنا بوجوب السعاية عليها فى بعض قيمتها وانها كالمكاتبة والمولى اذا

تزوج مكاتبته لا يصح النكاح ولكنه لما دخل بها يلزمه مهر مثلها للشبهة فيأخذ مهر مثلها أولا ثم لها الثلث ممـا بقي بطريق الوصية ويسعى فيما بقي من قيمتها وفي قول أبي يوسف ومحمد النكاح جائز على كل حال لان المستسعاة عندهما حرة عليها دين فيكون لها مهر مثلها والميراث وعليها السعاية فى قيمتها لانها حين ورثت لم يكن لها وصية فيحاسب بالقيمة التي عليها من مهرها وميراثهـا لانه لا فائدة فى قبض ذلك منها حين وجب ردها عليها فان بقي شيء اداه الي الورثة وان كان زادها شيأ على مهر مثلها بطلت الزيادة لانها وارثة له ولو أعتق أمته وقيمتها ألف ثم استدان منها مائة درهم ثم تزوجها ثم مات ولم يدخل بها وترك ألفين سوى ذلك عندهما هذا والاول سواء والنكاح جائز وترث ولها مهرها لانتهاء النكاح بالموت ولها دينها الذي استدان منها لكون ببينة معاينة وعليها السعاية فى قيمتها لانها لا وصية لها وعند أبي حنيفة النكاح باطل لانها تستوفي دينها من المال ثم لها ثلث ما بقي بطريق الوصية وقيمتها ومهر مثلها يزيد على الثلث فلذلك بطل النكاح ولو أعتقها وليس له مال غيرها ثم تزوجها فاستدان منها مائتي درهم فانفقها على نفسه وذلك فى مرضه ثم مات فالنكاح باطل فى قول أبي حنيفة ولا ميراث لها ولا مهر اذا لم يكن دخل بها وعليها السعاية فى ثلث ما بقي بعد الدين ولو أعتقها فى مرضه ثم تزوجها وليس له مال غيرها ثم اكتسب مالا تخرج هى ومهرها من ثلثه فان النكاح جائز ولها المهر والميراث ولا سعاية عليها لان المعتبر عند الموت فان وجوبه الوصية يكون عند موته وعند ذلك رقبتها تخرج من الثلث بعد المهر فلا تسعى فى شيء وتبين ان النكاح كان صحيحا بينهما بالموت فلها المهر والميراث ويجمع لها بين الميراث والوصية لضرورة الدور واذا أشهد الرجل على وصيته فى كتاب شهودا ولم يقرأها عليهم ولم يكتبها بين أيديهم فان ذلك لا يجوز لانهم لم يعرفوا ما فى الكتاب والشهادة على ما قال فى الكتاب لا على الكتاب وبدون علم الشاهد المشهود به لا يصح الاشهاد وان قرأها عليهم فقالوا نشهد عليك بذلك فحرك رأسه بنعم ولم ينطق فهذا باطل لانهم لم يسمعوا اقراره وتحريك الرأس من الناطق لا يكون اقرارا اذ هو محتمل فى نفسه يجوز ان يكون لاستبعاد الشيء ويجوز أن يكون للرضي به وان كتبها بين أيديهم وقال اشهدوا انها وصية أو قرأها عليهم فقال اشهدوا ان هذا وصية فهو جائز لانهم سمعوا اقراره وعلموا بما كتبه بين أيديهم أو قرأه عليهم وكذلك لو قالوا نشهد ان هذه وصيتك قال نعم فهو جائز لانه أخرج كلامه مخرج الجواب فيصير ما تقدم

كالمعاد فيه قال تعالى فهل وجدتم ماوعد ربكم حقا قالوا نعم واذا شهد الشاهدان انه أعتق أحد عبديه فى وصيته وقالا سماه لنا فنسيناه لم تجز شهادتهم لانهم لم أثبتوا الشهادة وقد أقروا على أنفسهم بالغفلة وبانهم ضيعوا الشهادة وان شهدوا انه أعتق أحد عبيده الاربعة بغير عينه فهذا والاول سواء فى القياس ولكنى استحسن هذا وأجيزه فيعتق من كل واحد منهم ربعه ان كانت قيمتهم سواء ويسعى كل واحد فى ثلاثة ارباع قيمته وقد تقدم بيان هذا فى العتاق فان كانت قيمتهم مختلفة أخذا قلهم قيمة وأكثرهم قيمة فجمعنا قيمتهما ثم أخذنا نصف ذلك وقسمناه بينهم على قدر قيمتهم حتى اذا كان قيمة أحدهم ألفا وقيمة الثانى ألفين وقيمة الثالث ثلاثة آلاف وقيمة الرابع أربعة آلاف فانه يجمع بين أقلهم قيمة وأكثرهم قيمة وذلك خمسة آلاف ثم يؤخذ نصف ذلك وهو ألفان وخمسمائة فيضرب أحدهم فيه بألف والآخر بالفين والآخر بثلاثة آلاف والآخر بأربعة آلاف فاذا جعلت كل ألف سهما بلغت السهام عشرة فللاول عشر ألفين وخمسمائة وذلك مائتان وخمسون ربع قيمته وللثانى عشران وذلك خمسمائة ربع قيمته وللثالث ثلاثة اعشار وذلك سبعمائة وخمسون ربع قيمته فان قيمته ثلاثة آلاف وللآخر أربعة اعشار وهو ألف درهم ربع قيمته فان كان له عبدان فشهد الشاهدان انه قال هذا حر وهذا فانه يعتق من كل واحد منهما ثلثه ان لم يكن له مال غيرهما فان كان له مال غيرهما يخرج من ثلثه عتق من كل واحد منهما نصفه وليس للورثة أن يعتقوا أحدهما ويمسكوا الآخر لان العتق بالموت يشيع فيهما وانما ينفذ من ثلث ماله ولو شهدوا انه قال لفلان عبدى هذا أو عبدى هذا للآخر وصية وهما يخرجان من الثلث كان للورثة أن يعطوه أيهما شاؤا لان المستحق واحد وهو الموصى له والاقل متيقن به فللورثة أن لا يعطوه الزيادة على ذلك بخلاف العتق وهناك العتق شاع فيهما بالموت لان المستحق مختلف وليس أحدهما بالتقديم بأولى من الآخر ولو شهدوا انه أعتق عبده هذا وهو يخرج من الثلث ثم شهد آخران من الورثة انه أعتق عبدا آخر سواه فشهادتهما جائزة ويتحاصان فى الثلث لانه لا تهمة فى شهادة الورثة فان فيه ابطال ملكهم عن العبد وتأخير حقهم الى خروج السعاية فكانوا فى هذه الشهادة كالاجانب وقد ثبت حق كل واحد منهما بمثل ما ثبت به حق الآخر فيتحاصان فى الثلث ولو شهد الاجنبيان انه أوصى لفلان بالثلث واجازه القاضى ثم شهد الوارثان انه أعتق عبده هذا فى مرضه وهو الثلث جاز اعتاقه من الثلث وبطلت الوصية بالثلث لان

ثبوتهما بالبينـة كثبوتهما بالمعاينة والعتق المنفذ فى الثلث مقـدم على سائر الوصايا وذكر فى الزيادات ان شهادة الوارثين لاتقبل هاهنا لان الموصى له بالثلث استحق الثلث عليهما بقضاء القاضي فهما بهذه الشهادة يبطلان استحقاقه وماقضى به القاضي عليهما بهذه الشهادة فلا يقبل ولكن يعتق العبد لاقرارهما بفساد رقه وعليه السعاية فى قيمته لان العتق فى المرض نفذ من الثلث وقد بينا ان الثلث كله مستحق للموصى له بقضاء القاضى ولو شهد الاجنبيان انه أوصى ان يعتق عبده سالم وهو الثلث وشهدا وارثان انه رجع عن ذلك وأوصى بعتق عبده زياد وهو الثلث جازت شهادتهما لانه لا منفعة فى هـذه الشهادة للورثة اذ لا فرق فى حقهم بين أن يكون الاول هو المستحق للثلث عليهم أو الآخر ولانهما يشهدان للآخر على الاول فهو بمنزلة مالو أوصي لرجل بالثلث فشهدوارثان انه قدرجع عنه وجعله لهذا الآخر أو انه أشركه معه فيه ولو كانت قيمة العبد الثانى أقل من الثلث أجزت شهادتهما للآخر فأعتقه ولاأصدقهما على الفصل الذى فى الاول لانهما بشهادتهما على الرجوع عن وصيته يجران الي أنفسهما منفعة ولا تقبل شهادتهما على ذلك ولكن يثبت عتق الآخر بشهادتهما لان أحد الحكمين ينفصل عن الآخر ولا تهمة فى هذا فينفذ العتق للعبدين من الثلث بالحصص ولو شهد شاهدان انه أعتق عبديه هذين فى مرضه وقيمة أحدهما ألف وقيمة الاخر خمسمائة ولامال له غيرهما فالثلث بينهما اثلاثا لان الوصية لكل واحد منهما بالبراءة عن السعاية فيضرب بجميع ماأوصى له به فى الثلث وان كان أكثر من الثلث ولو كان أوصى بأحـدهما لرجل وبالآخر لآخر فكذلك عند أبى يوسف ومحمد الجواب وعند أبى حنيفة الثلث بينهما نصـفان لان الموصي له بالعين تبطل وصيته فيما زاد علي الثلث عند عدم الاجازة ضربا واستحقاقا واذا قال الرجل فى مرضه لعبد له ومدبر أحدكما حر ثم مات ولا مال له غيرهما وقيمتهما سواء فللمدبر ثلثا الثلث وللآخر ثلثه لان قوله أحدكما حر تخييرا العتق وهو معتبر فى حق المدبر لحاجته الى ذلك فيجب له حرية رقبته ويشيع فيهما بالموت قبل البيان فكان القن موصى له بنصف رقبته والمدبر موصى له بجميع رقبته لا يزاد علي ذلك شئ مما أصابه من العتق فى المرض لان العتق فى المرض وصية كالتدبير فيضرب المدبر في الثلث بجميع رقبته والقن بنصف رقبته فكان الثلث بينهما اثلاثا ولو كان قال فى الصحة سعى المدبر فى سـدس قيمته والآخر فى نصف قيمته لان العتق فى الصحة من جمع المال فاذا فات البيان بالموت عتق من كل واحد منهما نصفه من جميع المال

وانما مال الميت رقبة واحدة والمدبر موصي له بالنصف الباقي من رقبته فتنفذ وصيته من الثلث فيسلم له بالعتق البات نصف الرقبة وبالتدبير ثلث الرقبة ويسعى في سدس القيمة وانما يسلم للقن نصف رقبته بالعتق البات فيسعى في قيمته ولو شهد شاهدان انه دبر عبده فلانا ان قتل وانه قد قتل وشهد شاهدان انه مات موتا فاني أجيز العتق من الثلث لان في احدى الشهادتين اثبات العتق والقتل وفي الاخرى نفيهما والمثبت من البينتين أولى وكذلك لو شهدا انه أعتقه ان حدث به حدث في مرضه أو سفره هذا وانه قد مات في ذلك السفر أو المرض وشهد آخران انه رجع من ذلك السفر ومات في أهله فاني أجيز شهادة شهود العتق لان في شهادتهما اثبات العتق واثبات تاريخ سابق في موته وان شهد هذان الآخران انه قال ان رجعت من سفري هذا فمت في أهلي ففلان حر وانه قد رجع فمات في أهله وجاؤا جميعا الى القاضي فاني لا أجيز شهادة اللذين شهدا على الرجوع وأجيز شهادة اللذين شهدا انه مات في أهله ذلك لانهما أثبتا موته بتاريخ سابق ولا بد من القضاء بموته في ذلك الوقت لانعدام المعارض ثم الموت لا يتكرر عادة فيبطل شهادة الآخرين جميعا ضرورة (ألا ترى) ان الرجل لو قال ان مت في جمادى الآخر ففلان حر وان مت في رجب ففلان حر لعبد آخر فشهد شاهدان انه مات في جمادى الآخر وشهد آخران انه مات في رجب أخذنا بقول الشاهدين على الموت الاول لهذا المعنى ولو شهدا انه قال ان مت من مرضي هذا ففلان حر وقالا لا ندرى مات أم لا فقال الغلام مات منه وقال الوارث صح منه ثم مات فالقول قول الوارث مع يمينه لان الغلام يدعي شرط العتق والوارث منكر لذلك فالظاهر وان كان يشهد للغلام ولكن ثبوت الشرط ظاهرا لا يكفي لثبوت الحرية لان الظاهر يدفع به الاستحقاق ولا يثبت به الاستحقاق وان أقاما جميعا البينة فالبينة بينة العبد لانه هو المثبت للشرط والعتق وان قال ان مت من مرضي هذا ففلان حر وان برأت منه ففلان آخر حر فقال العبد قد مات منه وقال الوارث قد برأ فالقول قول الوارث لما بينا فان أقام الآخر البينة على ما يدعي اعتقته أيضا لانه يثبت العتق ببينة لنفسه وان قامت البينتان لهما أخذت ببينة الذين شهدوا على الوقت الاول انه مات من مرضه وأبطلت الاخرى لانه لا يموت مرتين واذا أمته في الاول بطل الآخر ضرورة لان الميت لا يموت والله أعلم

باب عتق النسمة عن الميت

(قال رحمه الله) واذا اشترى الوصى نسمة ليعتقها عن الميت كتب هـذا ما اشترى فلان بن فلان وصي فلان بن فلان بن فلان اشترى مملوكا يقال له فلان الفلانى وهو رجل قد اجتمع بكذا درهما نسمة كان فلان بن فلان أوصي أن يشتريه بها له فيعتقهاعنه ثم يكتب التقابض وما بعده على الرسم والحاصل ان الصك حكاية ما جرى والمقصود التوثيق فينبغى أن يكتب على أحوط الوجوه فالنسمة هى الرقبة التى تشرى للعتق وينبغى للوصى اذا لم يعين الموصي رقبة أن يشترى رجلا مجتمعالان معنى التقرب انما يتم باعتاق مثله فان الصغير والمجنون عاجزان عن الكسب والانثى كذلك فيصير بعد العتق عيالا على غيره واذا كان رجـلا قد اجتمع يتخلص من ذلك الرق ويتفرغ للعبادة والتكسب للانفاق على نفسه فانما يتم معنى الرقبة فى أعتاق مثله وقصد الموصى التقرب وصفة الاطلاق تقتضى الكمال واذا أوصى أن يعتق عنه نسمة بمائة درهم فلم يبلغ ثلث ماله مائة درهم لم يعتق عنه فى قول أبى حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يعتق عنه بالثلث رقبة ما بلغت لان وجوب تنفيذ هذه الوصية لحق الموصى وهو قصده التقرب ولهذا صحت وصيته من غير تعيين النسمة فيجب تنفيذ وصيته من محلها ويحصل مقصوده بقدر الامكان كما لو أوصي أن يحج عنه بمائة درهم فلم يبلغ الثلث الا خمسين درهما يحج عنه من حيث يبلغ بالثلث وكذلك لو أوصى أن يصدق له من ماله بمائة وأبو حنيفة يقول تنفيذ الوصية لغير من أوجبها له الموصى لايجوز وهو انما أوجب الوصية بنسمة قيمتها مائة درهم والتي قيمتها خمسون غير التى قيمتها مائة فلو قلنا بأنه يشترى بثلث ما يوجد كان هذا تنفيذ الوصية لغير من أوجب له الموصى ثم للموصى فى تقدير الثمن غرض صحيح وهو التحرز عن اعتاق الخديث والتقرب باعتاق أفضل الرقاب على ما روى أن النبي عليه الصلاة والسلام سئل عن أفضل الرقاب فقال أعلاها ثمنا وأنفسها عند أهلها والانسان قد يرغب فى ولاء عبد كثير القيمة ويتحرز عن ولاء قليل القيمة ففى تنفيذ هـذه الوصية من الثلث ابطال مقصود الموصى والزام ولا لم يرض بالتزامه وبهذين الحرفين يتضح الفرق بين هـذا وبين الصدقة والحج وانما نظير هذا من مسئلة الحج لو أن صحيحا أمر رجلا أن يحج عنه رجلا بمائة درهم فأحج عنه رجلا بخمسين درهما وهناك يصير مخالفا ضامنا فكذلك هاهنا وعلي

هذا الخلاف لو أوصى أن يعتق نسمة بجميع ماله فلم يجز الورثة ذلك فالوصية تبطل في قول أبي حنيفة وفي قولهما يشترى له بالثلث نسمة فتعتق عنه واستكثر من الشواهد لهما في الاصل قال أرأيت لو أوصي أن يعتق عنه نسمة بمائتي درهم مائة من ماله ومائة من مال فلان لرجل أجنبي أكنت أبطل وصيته من أجل انه سمى مال الاجنبي أرأيت لو أوصى أن يشترى له نسمة بمائة درهم أو بخمر أو خنزير أو بانسان حر أو يزاد مع هذه المائة شيء لا يصلح من ماله أكنت أبطل الوصية لاأبطلها وهي جائزة من ثلثه .أرأيت لو أوصى أن يعتق عنه نسمة بمائة درهم بعينها فاذا فيها درهم ستوقة أو أكثر لا ينفق أما كنت آمره أن يشترى بما بقى أرأيت لو تجوز بهذا البائع أما كنت آمره أن يشتري بها أرأيت لو استحق منها درهم أو هلك منها درهم أكنا نبطل الوصية قيل هذا كله على الخلاف ومن عادة محمد رحمه الله الاستشهاد بالمختلف على المختلف لايضاح الكلام وقيل بل أبو حنيفة رحمه الله يفرق بين هذه الفصول فيقول اذا أوصى أن يشترى نسمة بجميع ماله فلو أجازت الورثة لكان المشترى كله والعتق يكون من جهته وولاؤه له واذا لم يجيزوا لو قلنا يشترى بثلثه كنا نلزمه ولولم يرض بالتزامه وأما في مسئلة ماله ومال غيره لو أجاز الغير هناك لا يكون المشترى كله له ولا ينفذ العتق في جميعه من جهته فليس في تنفيذ وصيته في ماله الزام شيء لم يرض بالتزامه واذا أوصى أن يعتق عنه نسمة وأوصي لآخر بالثلث فثلث ماله يقسم على الثلث وعلي أدنى مايكون من قيمة النسمة لان بمطلق التسمية لا يثبت الا الادنى فانه هو المتيقن به وانما يجب قسمة الثلث على مقدار ما يثبت من كل وصيته فما أصاب قيمة النسمة يعتق به النسمة وما أصاب الثلث فهو للموصى له بالثلث ولو أوصى أن يشترى عبد فلان فيعتق عنه فانه يشترى من ثلثه لان تنفيذ الوصية محلها الثلث واذا امتنع صاحبه من البيع بالثلث أوقف الثلث حتى يبيعه صاحبه لانه مشغول بالوصية فما دام فيه رجاء التنفيذ يجب أن يوقف الثلث عليه فان مات العبد فقد انقطع رجاء تنفيذ هذه الوصية لفوات محلها فيرجع الى الوارث ذلك ان كان سمى مايشترى به من الثلث ولو أوصي الى رجل أن يشترى له نسمة بهذه المائة بعينها فيعتقها من الثلث عنه فان اشترى بها نسمة فأعتقها عنه ثم استحق رجل تلك المائة أو بعضها أو لحقه دين والمائة أكثر من ثلثه فالوصي ضامن لتلك المائة لانه هو المشتري فالثمن مضمون في ذمته حتى يسلمها للمشترى ثم بما ظهر تبين ان الوصى مخالف لانه اشترى باكثر من ثلث مال الميت

ولا يمكن تنفيذ وصيته فى أكثر من ثلثه فصار مخالفا مشتريا لنفسه فالثمن دين عليه وانما قضى بمال الميت دينا عليه فيضمن مثلها ويكون العتق عن نفسه لانه أعتق ملك نفسه فان خرج للميت مال لم يعلم به من دين أو عين يكون ثمن النسمة الثلث من ذلك برئ الوصى من الضمان لان بما ظهر من المال تبين ان الوصى غير مخالف وانه نفذ الوصية فى محلها فلا يلحقه عهدولا ضمان

واذا أوصي أن يباع عبده ويشترى بثمنه نسمة فتعتق عنه فباع الوصي العبد واشترى بثمنه نسمة فأعتقها وهو الثلث ثم رد العبد من عيب بعد ذلك ضمن الوصى الثمن لانه هو المشترى فتتعلق حقوق العقد به وذلك رد الثمن عند رد المبيع عليه بالعيب ثم يقال بع العبد فان بلغ ذلك الثمن فالعتق جائز عن الميت كما كان لانه تبين انه غير مخالف فى شراء النسمة والعتق عن الميت بل هو منفذ الوصية فى محلها وان نقص عنه أو زاد عليه فالعتق عن الوصى لانه مخالف فى الوجهين أما اذا نقص ثمن العبد عما اشترى به النسمة فظاهر وكذلك اذا زاد عليه لانه انما أمره أن يعتق عنه نسمة يشتريها بثمن العبد وهذه نسمة اشتراها ببعض الثمن فكان غير ما تناوله الوصية فلهذا كان مشتريا لنفسه فى الوجهين والعتق عنه ويشترى بالثمن نسمة أخرى فيعتقها عن الميت ولو لم يرد العبد بالعيب ولكن استحق رجع المشترى على الوصى بالثمن لانه هو الذى قبض منه بحكم البيع الثمن فكان العتق عن الوصى نفسه لانه تبين بطلان الوصية وان اشترى الوصى النسمة لا يمكن تنفيذها عن الميت فكان مشتريا لنفسه على ماهو الاصل انه متى تعذر تنفيذ الشراء على من اشترى له ينفذ على العاقد وكان العتق عن الوصى نفسه ولا يرجع على الورثة فى نصيبهم بشئ من المال لان الميت لم يوص فى ذلك المال بشئ فكيف يرجع الوصى به . أرأيت لو اشترى شيأ لليتيم من ميراثه أو باع له فلحقه غرم وليس لليتيم مال أكان يرجع فى حصة غيره من الورثة ولو أوصى بأن يشترى من ثلث ماله نسمة تعتق عنه وماله ثلثمائة فاشترى الوصى بمائة نسمة فأعتقها وأعطى الورثة مائتين فاستحقت النسمة وردت فى الرق وقبض الوصى المائة ليشترى بها نسمة أخرى فتلفت منه مائة يرجع على الورثة بثلث ماأخذوا ليشترى به فى قول أبى حنيفة وما تقدم من المقاسمة باطل ما لم يحصل مقصود الموصى وفى قولهما مقاسمة الوصى الورثة جائزة ولا يرجع فيما أصاب الورثة بشئ وقد بطلت الوصية وهذا نظير ماتقدم بيانه فى الحج ولو أوصى أن يشترى له نسمة بعينها فتعتق عنه فاشتراها الوصى ثم ماتت فقد بطلت الوصية لانها وقعت لشخص بعينه فلا يمكن تنفيذها الشخص آخر وقد فات محل الوصية

فتبطل الوصية وكذلك لو جنت جناية قبل أن تعتق فدفعت بها بطلت الوصية لفوات محلها وهو ملك الموصى ولو فداها الورثة كانوا متطوعين فى الفداء وتعتق عن الميت لانها طهرت عن الجناية وبقيت على ملكه محلا لوصيته والورثة ما كانوا مجبورين على الفداء فكانوا متبرعين فيه لان النسمة باقية على ملك الموصي حكما فكأنهم فدوها من الجناية فى حياة الموصى ولو أوصي بعتق أمة له تخرج من ثلثه كان حالها كذلك فان ولدت النسمة أو الامة قبل أن تعتق فالولد رقيق للورثة لان الوصية بالعتق لاتسرى الي الولد فان فيه الزام الميت الولاء وانما التزم الميت ولاء الامة لاولاء ولدها والامة قبل أن تعتق مبقاة على حكم ملك الميت فينفصل منها الولد لذلك الا أن الورثة لا يملكونها لكونها مشغولة بوصية الميت وذلك غير موجود فى الولد فكان الولد للورثة وان كانت النسمة والام ذات رحم محرم من الورثة لم تعتق بذلك حتى تعتق عن الميت لان اشتغالها بالوصية يمنع انتقالها الي الوارث بل هى مبقاة على حكم ملك الميت ولهذا كان ولاؤها له اذا عتقت عنه ولو أعتقها بعض الورثة عن نفسه كان العتق عن الميت لان العتق فى هذه العين مستحق عن الميت وما يكون مستحقا على المرء فى عين بجهة فعلى أى وجه أتى به يقع عن الوجه المستحق وتصريحه بخلافه باطل وكذلك لو قال أنت حرة ان دخلت الدار أو قال بعد موتى لم تكن مدبرة ولكنها تعتق عن الميت ان دخلت الدار ومات القائل لان الوارث فى حكم المالك لها بدليل انه يملك بدلها وزوائدها وكسبها الا انه لا يجعل مالكا فيما فيه ابطال وصية الموصى فأما فيما فيه تنفيذ وصيته فيجعل الوارث كالمالك فيصح منه تعليق عتقها بموته أو بشرط آخر وعند وجود الشرط يجعل كالمنجز لعتقها فيعتق عن الميت وبه فارق الوصى فانه اذا علق عتقها بالشرط لم يصح التعليق لان الوصي غير مالك لها وانما يتصرف بحكم التفويض والمفوض اليه ينجز العتق والمأمور بالتنجيز اذا علق العتق بالشرط كان ذلك منه باطلا ولو قال لها الوارث أنت حرة علي ألف درهم ان قبلت فقبلت فهى حرة بغير شئ لانها لا تعتق لوجود الشرط وانما تعتق بجهة الوصية عن الميت وكان ذلك بغير جعل ولو أوصى أن تعتق نسمة عن شئ واجب عليه من ظهار أو غيره فانها تعتق من ثلثه لانه لا يجب الاعتاق عنه بعد موته بغير وصية فاذا أوصى كان معتبرا من ثلثه كالتطوعات وكذلك الزكاة وحجة الاسلام وقد بينا هذا فيما سبق ولو أوصى بعتق نسمة فاشتريت له أو بعتق أمة له تخرج من الثلث فجنى عليها جناية فالارش للورثة لان الارش بمنزلة الولد فى كونه

فارغا عن الوصية فالوارث بمنزلة المالك لها فيما هو فارغ عن وصية الميت فكان كسبها للورثة لهذا المعنى ولو زوجوها لم يجز لان ولاية التزويج تثبت لملك الرقبة وهم لا يملكون رقبتها لكونها مشغولة بالوصية فان دخل بها الزوج سقط الحد للشبهة ووجب المهر وكان ذلك بمنزلة ولد ولدته فيكون للورثة ولو أوصي الي رجل ببيع عبده هذا ويتصدق بثمنه علي المساكين فباعه الوصى وقبض الثمن فهلك عنده ثم استحق العبد كان أبو حنيفة مرة يقول يضمن الوصي ولا يرجع على أحد بشيء لان الوصية قد بطلت باستحقاق العبد والوصى هو الذى قبض الثمن فيضمن مثله للمشترى ولا يرجع على الورثة بشيء لان الميت ماأوصى بشيء مما وصل الى الورثة ثم رجع وقال يرجع الوصى بما يضمن من الثمن فى مال الميت وهو قولهما لان الوصي فى هذا البيع كان عاملا للميت فما يلحقه من العهدة بسبب عمله يرجع به علي الميت ويكون ذلك بمنزلة الدين له يستوفيه من جميع ماله وروى ابن سماعة عن محمد رحمهما الله انه يرجع بقدر ثلث ماله مما يغرم لانه انما لحقه هذا الغرم باعتبار وصية الميت ومحل الوصية الثلث فلهذا يقتصر رجوعه على ثلث مال الميت والله أعلم

باب الوصي والوصية

(قال رحمه الله) ويكتب فى كتاب وصيته تركته لان الكتاب للتوثق والرجوع اليه عند المنازعة وأكثر ما تقع فيه المنازعة التركة التى تصير فى يد الموصى فينبغى أن يذكرها فى الكتاب ان كتب فيه انه يعمل كذا ان مات من مرضه هذا أو فى سفره هذا فرجع من ذلك السفر وبرأ من ذلك المرض بطلت تلك الوصية لانه علقها بشرط وقد فات والوصية الي الغير اثبات الخلافة أو الاطلاق وهو يحتمل التعليق بالشرط كالوكالة أو هى اثبات الولاية بمنزلة تقليد القضاء فيحتمل التعليق بالشرط واذا أوصى الى رجلين فمات أحدهما جعل القاضى مكانه وصيا آخر والكلام ها هنا في فصول ثلاثة * أحدها أن أحد الوصيين لا ينفرد بالتصرف فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله الا فى أشياء معدودة استحسانا وفى قول أبى يوسف ينفرد كل واحد منهما بالتصرف وجه قوله ان الوصايا تثبت الولاية للوصى فى التصرف وكل واحد من الوليين يتصرف بانفراده كانه ليس معه غيره كالاخوين فى النكاح والابوين وهذا لان الولاية لا تحتمل التجزى وبتكامل السبب في حق كل واحد منهما

بانفراده يثبت الحكم بخلاف الوكيلين فان الوكالة انابة وانما جعلهما نائبين عنه فى التصرف فلا تثبت الانابة لكل واحد منهما بانفراده وبيان ان ثبوت حق التصرف الفرق الموصى لا يكون الا بعد زوال ولاية الموصى والانابة تستدعي قيام ولاية المنوب عنه وتبطل سقوط ولايته كالوكالة وأما الولاية بطريق الخلافة فتستدعي سقوط ولاية من هو أصل ليصير الخلف قائما مقامه كالجد مع الاب وأبو حنيفة ومحمد رحمهما الله قالا سبب هذه الولاية التفويض فلا بد من مراعاة سبب التفويض وانما فوض اليهما حق التصرف وكل واحد منهما فى هذا السبب بمنزلة شطر العلة وشطر العلة لا يثبت شيأ من الحكم بخلاف الاخوين فالسبب هناك الاخوة وهي متكاملة فى حق كل واحد منهما * يوضحه ان ولاية التصرف للوصى بعد موت الموصى باعتبار اختيار الموصى ورضاه به وهو انما رضي برأى المثنى فرأى الواحد لا يكون كرأى المثنى ومقصوده توفير المنفعة عليه وعلى ورثته وذلك عند اجتماع رأيهما أظهر فأشبهت من هذا الوجه الوكالة فأما الاشياء المعدودة فهو تجهيز الميت وشراء مالا بد منه للصغير وقضاء الدين ورد الوديعة وتنفيذ الوصية فى العين وقبول الهبة والخصومة والقياس فى هذه الاشياء ان لا ينفرد أحدهما به لما قلنا ولكنا استحسنا لان التجهيز لا يمكن تأخيره وربما يكون أحدهما غائبا ففى اشتراط اجتماعهما الحاق الضرر لا توفير المنفعة عليه وكذلك شراء مالا بد للصبي منه فان ذلك لحاجته فلا يحتمل التأخير والظاهر ان الموصي رضى برأى كل واحد منهما على الانفراد فيه عند تحقق الحاجة وأما قضاء الدين فلان صاحب الدين يستبد باستيفائه من غير حاجة فيه الى فعل أو رأى من الوصي فرد الوديعة كذلك والوصية بالعين اذا كانت تخرج من الثلث كذلك فالوصي له أن يأخذه فكذلك لاحدهما أن يعينه على ذلك بالتسليم والخصومة مما لا يتحقق اجتماعهما عليه (ألا ترى) انهما وان حضرا لم يتكلم الا أحدهما لانهما لو تكلما جميعا لم يفهم القاضى كلام كل واحد منهما ولهذا ملك أحد الوكيلين الخصومة والتفرد بها اما قبول الهبة والصدقة فانه لا يستدعي الولاية (ألا ترى) ان الصبي يقبل بنفسه ومن يعوله وان كان أجنبيا له ان يقبل الهبة له فأحد الوصيين بذلك أولى فاما اقتضاء الدين واسترداد الوديعة فهو على الخلاف لان هذا يقبل التأخير ويتحقق اجتماعهما عليه وفيه توفير المنفعة لان حفظ الواحد لا يكون كحفظ المثنى وانما رضى الموصى بحفظهما ولم يذكر فى الكتاب فأما اذا أوصي الى كل واحد منهما على الانفراد وقد قال كثير من مشايخنا ان هاهنا ينفرد كل واحد منهما

بالتصرف بمنزلة الوكيلين اذا وكل واحد منهما على الانفراد ولكن الاصح ان الخلاف فى الفصلين لان وجوب الوصية يكون عند الموت وعند الموت انما تثبت الوصية لهما معا بخلاف الوكالة وهذا لان بالايصاء الى الثانى يقصد اشراكه مع الاول وهو يملك الرجوع عن الوصية الى الاول فيملك اشراك الثانى معه وقد يوصي الانسان الى غيره على ظن أنه يتمكن من اتمام مقصوده وحده ثم يتبين له عجزه عن ذالك فيضم له غيره فكان بمنزلة الوصية اليهما معا بخلاف الوكيلين فان رأى الموكل قائم هناك واذا عجز الوكيل يمكن الموكل من المباشرة بنفسه فلم يكن قصده ضم الثانى الى الاول وانما كان قصده انابة كل واحد منهما منابه بانفراده فان مات أحدهما جعل القاضي مكانه وصيا آخر أما عند أبى حنيفة ومحمد فلان الآخر عاجز عن التفرد بالتصرف والقاضي قائم مقام الميت فى النظر فيعجزه بنفسه عن النظر فيضم اليه وصيا آخر وعند أبى يوسف الحي منهما وان كان يقدر على التصرف فانما كان الموصى قصد أن يخلف متصرفين فى حقوقه وتحصيل مقصوده بنصب وصى آخر هاهنا لان رأى الميت منهما باق حكما برأى من نصبه وروى الحسن عن أبى يوسف ان الحى لا ينفرد بالتصرف هاهنا لان الموصى ما رضى برأيه وحده ولا يكون للوصى أن يرضى بما يعلم ان الموصى لم يرض به بخلاف ما اذا أوصي الى غيره واذا مات وأوصى الى آخر فهو وصيه فى تركته وتركة الميت الاول عندنا وقال الشافعي لا يكون وصيا فى تركة الميت الاول بحال وقال ابن أبى ليلى لا يكون وصيا فى تركة الميت الاول الا أن يوصي اليه بوصية الاول وجه قول الشافعى ان الوصى بمنزلة الوكيل لانه مفوض اليه بوصية الاول التصرف بعد الموت بعقد فهو كالمفوض اليه التصرف فى حالة الحياة بالعقد وهو الوكيل ثم الوكالة تنقطع بموت الموكل ولا يملك الوكيل أن يوكل به غيره فكذلك الوصى اذا مات ولا معنى للفرق لان حق التصرف للوصي انما يثبت بعد سقوط ولاية وصي لان حق التصرف انما يثبت له فى الوقت الذي فوض اليه التصرف فى الوجهين جميعا وانما تصح الوصية باعتبار قيام ولاية الموصى حكما كما تصح الوصية له بالمال بعد موته باعتبار قيام ملكه فيه حكما وفقه ما بينا ان الموصى رضى برأيه والناس فى الرأي يتفاوتون فلا يكون ذلك منه رضا برأي غيره ولهذا لا يوكل الوصي أيضا عندى وحجتنا فى ذلك الوصى يتصرف بولاية منتقلة اليه فيملك الايصاء الى الغير كالجد وتقريره ان الولايه التى كانت ثابتة للموصى تنتقل فى المال الى الوصى فى النفس والى الجد في النفس ثم

الجد فيما ينتقل اليه قائم مقام الاب فكذلك الوصي فيما انتقل اليه لانه خلف عن الاول وباعتبار هذه الخلافة يجعل الاول قائما حكما والخلف يعمل عمل الاصل عند عدم الاصل ومن شرط ثبوت الخلافة اعدام الاصل * يوضحه ان مقصود الموصى ان يتدارك برأيه مافرط فيه بنفسه ولما استعان به فى ذلك مع علمه انه قد تخترمه المنية قبل تتميم مقصوده فقد صار راضيا بايصائه الى الغير فى ذلك لما فيه من تحصيل مقصوده وبه فارق الوكيل لان الموكل هناك قائم يمكنه أن يحصل مقصوده بنفسه فلا يضمن لوكيله الرضا بوكيل غيره أو الايصاء الى غيره عند موته فأما ابن أبى ليلى فيقول هو بمطلق الايصاء يجعل الوصى خلفا عنه فيما هو من حوائجه وحقوقه التي فرط فيها وهذا مقصور على تركته فاما التصرف فى تركة الموصى فليس من حوائجه فى شئ فلا يملك الوصى ذلك الا بالتنصيص عليه ولكنا نقول بعد قبوله الوصية وموت الموصى صار التصرف فى تركة الاول وأولاده الصغار من حوائجه فيما هو مستحق عليه بمنزلة التصرف فى تركة نفسه * يوضحه انه جعل الثانى خلفا عنه قائما مقامه فى كل مكان يملكه بنفسه مما يقبل النقل الى الغير بعد موته وقد كان ملك التصرف فى التركتين جميعا فى حال حياته فيخلفه الوصى الثانى فيهما جميعا بمطلق الايصاء وعن أبى يوسف رحمه الله كذلك الى أن يخص تركته عند الايصاء الى الثانى فحينئذ يعمل تخصيصه لانه نظر لنفسه فى هذا التخصيص وهو انه لا يتحمل وبال التصرف فى ملك الغير حيا وميتا واذا قبل الوصى الوصية فى حياة الموصي ثم أراد الخروج منها بعد موته فليس له ذلك والوصية له لازمة لان المقصود توفير المنفعة على الموصى ودفع الضرر عنه وبعد ما قبل الوصي لو جاز له الرد بعد الموت تضرر به الموصى لانه ترك النظر والايصاء الى الغير اعتمادا على قبوله ويصير هذا الوصى بالقبول كالغار له والغرور حرام والضرر مدفوع بخلاف الوصية بالمال فان هناك وان قبله فى حياته فله أن يرده بعد موته لان المقصود هناك توفير المنفعة على الموصي له وليس فى رده معنى الضرر والغرور حق الموصى لانه اذا رده لا يضيع المال بل يصير الي وارثه وذلك خير للموصي شرعا فأما اذا لم يقبل الوصي حتى مات الموصي فهو بالخيار ان شاء قبله وان شاء رده لانه متبرع بالتصرف فى حق الغير فلا يلزمه ذلك بدون قبوله كالوكالة وليس فى رده هنا غرور من جهته وانما الموصى هو الذى اغتر حين لم يعرف عن حاله أنه يقبل الوصية أم لا فان رده فى وجه الموصى فقال الموصي ما كان ظنى بك هذا فمن يقبل وصيتى اذا أمكث حتى

مات الموصى ثم قبـل لم تكن وصية لان رده فى وجهه بطلت الوصاية فلا يمكن قبولها بعد ذلك ولو أنه ردها فى غير وجه الموصي ثم قبلها بأن سمع كلام الناس فى ذلك فانه لا يكون وصيا عندنا وقال زفر رحمه الله يكون وصيا لان رده فى غير وجه الموصي انما يتم اذا بلغ الموصى فاذا لم يبلغه حتى قبل صار كأن الرد لم يوجد ولكنا نقول قبل القبول هو ينفرد بالرد فى وجه الموصى وفى حال غيبته فيبطل العقد برده ولا يعتبر القبول بعد ذلك ولو قبلها بعـد موته ولم يكن ردها فى حياته فقد لزمته الوصية بمنزلة ما لو قبلها فى وجهه بل أولى لان أوان ولايته بعد الموت فالقبول فى هذه الحالة يكون ألزم منه قبل أوانه ثم دليل القبول كصريح القبول حتى لو باع بعض تركة الميت أو اشترى للورثة بعض ما يحتاجون اليه أو اقتضى مالا أو قضاه لزمته الوصية لوجود دليل القبول والرضى به كالمشروط له الخيار اذا وجد منـه ما يدل على الاجازة أو الفسخ كان ذلك بمنزلة التصريح بذلك والاصل فى ذلك قوله عليه الصلاة والسلام لبريرة ان وطئك الزوج فلا خيار لك واذا اشتكى الورثة أو بعضهم الوصي الى القاضى فانه لا ينبغى له أن يعزله حتى تبدو له منه خيانة لان الموصي اختاره ورضى به والشاكى قد يكون ظالما فى شكواه فما لم يتبين خيانته لايحتاج القاضي الى النيابة عن الميت فى النظر له والاستبدال به فان علم منه خيانة عزله عن الوصية لان الموصى اعتمد في اختياره أمانته والظاهر أنه لو علم بخيانته عزله والقاضى بعد موته قائم مقامه نظرا منه للميت وان كان الوصي هو الذى شكى الى القاضي عجزه عن التصرف فعلى القاضى أن ينظر فى ذلك فان علم عدالته وعجزه عن الاستبداد ضم اليه غيره لانه لولم يفعل ذلك فاما أن يتصرف الوصى بالعجز عن التصرف فى حقوق نفسه أو يترك التصرف فى حوائج الموصى فيتمكن الخلل فى مقصوده ويرتفع هذا الخلل بضم غيره اليه وان ظهر عنـده عجزه عن القيام بالوصية استبدل به لانه مأمور بالنظر من الجانبين ولو ظهر عنـد الموصى فى حياته عجزه اسـتبدل به فكذلك من قام مقامه فى النظر وهو القاضى واذا أوصى الى عبـد غيره فالوصية باطلة وان أجاز مولاه لان الوصية ولاية والرق ينفى ولايتـه على نفسه فيمنع ولايته على غيره ولانه عاجز عن تحصيل مقصود الموصى لان منافعه لمولاه فالظاهر أنه يمنعه من التبرع به على غيره وكذلك بعد اجازته على غيره لان هذا بمنزلة الاعارة منـه للعبد فلا يتعلق به اللزوم فاذا رجع عنـه كان عاجزا عن التصرف وكذلك ان أوصى الى عبـده والورثة كبار أو فيهم كبـير فللكبير أن يمنعه من

التصرف وله أن يبيع نصيبه منه فيمنعه المشتري من التصرف فان كانت الورثة صغارا كلهم فالوصية اليه جائزة في قول أبي حنيفة ولا يجوز في قول أبي يوسف ومحمد وهو القياس لان الرق الذي ينفي الولاية قائم في عبده كما هو في عبد غيره ولانه صار مملوكا للورثة واثبات الولاية للمملوك على المالك من أبعد ما يكون كما لو كان فيهم كبير وأبو حنيفة يقول أوصى الى مخاطب مطاع فيجوز كما لو أوصى الى مكاتبه أو مكاتب غيره ومعنى قولنا مطاع أي مستبد بالتصرف في حوائج الموصي على وجه لا يملك أحد منعه عن ذلك ولا اكتساب سبب يمنعه ولو كان الرق يمنع الايصاء اليه لم تجز الوصية الى المكاتب لقيام الرق فيه الا أنهما يقولان المكاتب لا يصير مملوكا للوارث فلا يؤدي الى اثبات الولاية للمملوك على المالك وأبو حنيفة يقول الصغار من الورثة وان كانوا يملكون رقبة العبد فلا يملكون التصرف عليه فيجوز اثبات ولاية التصرف له في حقوقهم بخلاف ما اذا كان فيهم كبير وانما استحسن أبو حنيفة هذا لما رأى فيه من توفر المنفعة على الميت وعلى ورثته فان من ربى عبده وأحسن اليه فالظاهر أن شفقته على الصغار من أولاده بعد موته أكثر من شفقة الاجنبي ولهذا اختاره للوصية فلتوفير المنفعة عليه جوز الوصاية اليه استحسانا كالوصية الى مكاتبه فان عجز المكاتب عن المكاتبة عادقنا فيكون الجواب فيه كالجواب في العبد واذا أوصى المسلم الى ذمي أو الى حربي مستأمن أو غير مستأمن فهو باطل لان في الوصية اثبات الولاية للوصي على سبيل الخلافة عنه ولا ولاية للذمي ولا للحربي على المسلم ثم الوصي يخلف الموصي في التصرف كما أن الوارث يخلف المورث في الملك بالتصرف ثم الكافر لا يرث المسلم فكذلك لا يكون وصيا للمسلم وكذلك ان أوصى الذمي الى الحربي لم تجز لهذا المعنى ولو أوصى الذمي الى الذمي فهو جائز لانه يثبت لبعضهم على البعض ولاية بالقرابة فكذلك بالتفويض وأحدهما يرث صاحبه فيجوز أن يكون وصيا له أيضا ولو أوصى الي رجل مسلم أو الى امرأة أو أعمى أو محدود في قذف فهو جائز لان هؤلاء من أهل الولاية والخلافة ارثا وتصرفا ولو أوصى الى فاسق منهم متخوف على ماله فالوصية باطلة لان الايصاء الى الغير انما يجوز شرعا ليتم به نظر الموصي لنفسه ولاولاده وبالايصاء الي الفاسق لا يتم معنى النظر ولم يرد بقوله الوصية اليه باطلة أنه لا يصير وصيا بل يصير وصيا لكون الفاسق من أهل الولاية والخلافة ارثا وتصرفا حتى لو تصرف نفذ تصرفه ولكن القاضي يخرجه من الوصية ويجعل مكانه وصيا آخر لانه لم

يحصل نظر الموصي لنفسه وكان عليه أن يتدارك ذلك واذا لم يفعل حتى عجز عن النظر لنفسه بالموت أناب القاضي منابه في نصب وصي آخر له بمنزلة ما لو أوصى مكانه وصيا آخر لهذا واذا أوصى الى رجل بماله فهو وصي في ماله وولده وسائر أسبابه عندنا وقال الشافعي لا يكون وصيا الا فيما جعله وصيا فيه لانه تفويض التصرف الى الغير فيختص بما خصه به المفوض كالتوكيل ولئن سلمنا أن الوصي تثبت له الولاية فيثبت هذه الولاية ايجاب الموصي وقيل يقبل التخصيص كولاية القضاء لما كان سبب التقليد كان قابلا للتخصيص وهذا لان الايصاء الى الغير مشروع بحاجة الموصي وهو اعلم بحاجته فربما يكون التفريط منه في نوع دون نوع فنجعله وصيا فيما فرط فيه وربما يؤتمن هذا الوصي على نوع دون نوع أو يعرف هدايته في نوع من التصرف دون نوع وربما يعرف شفقة الام على الاولاد ولا يأتمنها على ما لهم فيجعل الغير وصيا على المال دون الاولاد للحاجة الى ذلك فكان هذا تخصيصا مقيدا فيجب اعتباره ووجه قولنا انه يتصرف بولاية منتقلة اليه فيكون كالجد وكما أن تصرف الجد لا يختص بنوع دون نوع لانه قائم مقام الاب عند عدمه فكذلك تصرف الوصي فيما يقبل النقل اليه ودليل صحة هذه القاعدة أن الايصاء يتم بقوله أوصيت اليك مطلقا ولو كان طريقه طريق الانابة لم يصح الا بالتنصيص على ما هو المقصود كالتوكيل فانه لو قال وكلتك بمالي لا يملك التصرف وكذلك لو قال جعلتك حا كما لا يملك تنفيذ القضاء مالم يتبين له ذلك وههنا لما صح الايصاء اليه مطلقا عرفنا أنه اثبات للولاية بطريق الخلافة والدليل عليه أن ولايته بعد زوال ولاية الموصي بخلاف التوكيل والتقليد في الحكومة ولئن سلمنا أن الايصاء تفويض ولكن لما كان هذا التفويض انما يعمل بعد زوال ولاية الموصي وعجزه عن النظر كان جوازه لحاجته والحاجة تتجدد في كل وقت فهو عند الايصاء لا يعرف حقيقة ما يحتاجون فيه الي النائب بعده فلو لم يثبت للوصي حق التصرف في جميع الانواع تضرر به الموصي والظاهر أنه بهذا التخصيص لم يقصد تنفيذ ولايته بما سمي وانما سمى نوعا لان ذلك كان أهم عنده والانسان في مثل هذا يذكر الاهم وهذا بخلاف الوكالة لان رأى الموكل قائم عند تصرف الوكيل فاذا تجددت الحاجة أمكنه أن ينظر فيه بنفسه أو بتفويضه اليه أو الى غيره وكذلك في التقليد فان رأى المقلد قائم فيمكنه أن يفصل بنفسه أو يفوض ذلك اليه أو الى غيره عند الحاجة ولو أوصي بماله المعين الى رجل وبتقاضى الدين الي آخر

فهما وصيان فى العين والدين جميعا فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله كل واحد منهما وصى فيما سمي له خاصة وهو رواية عن أبى يوسف أيضا وجه قوله أن الموصى أحسن النظر لنفسه ههنا حين اختار التصرف فى العين من يكون أمينا قادرا على التصرف فيه واختار لتقاضى الدين من يكون مهتديا الي ذلك وفى الفصل الاول انما قلنا تتعدى الوصاية من نوع الى نوع لان به تمام النظر للميت وتمام النظر ههنا فى أن يختص كل واحد منهما بما سمى له فانما يختار ليتقاضى الى الناس وللتصرف فى العين أمين الناس* يوضحه أن هناك التصرف فى بعض الانواع للوصى منصوص عليه وفى البعض مسكوت عنه فيلحق بالمنصوص عليه وههنا التصرف لكل واحد منهما فيما سمي له منصوص عليه فلا يلحق غير المنصوص بالمنصوص وفى اثبات الشركة بينهما قصر ولاية كل واحد منهما عما سمى له لانه لا ينفرد بالتصرف عند أبى حنيفة إذا ثبتت الشركة بينهما وأبو حنيفة يقول الايصاء الى الغير مملوك للموصى شرعا والتقييد بنوع دون نوع غير مملوك له بدليل أنه لو قيد تصرفه بنوع ونهاه عن التصرف فى سائر الانواع ولكن لم يوص الى غيره فى ذلك كان له أن يتصرف فى الكل عرفنا أن التقييد غير مملوك له فانما يعتبر من كلامه ما يكون مملوكا له وذلك الايصاء اليهما * يوضحه أن فى حق كل واحد منهما أحد النوعين منصوص عليه والآخر مسكوت عنه وقد بينا فى الواحد اذا نص له على نوع تتعدى ولايته الي سائر الانواع فكذلك ههنا والدليل عليه أنه لو ذكر لكل واحد منهما نوعا خاصا ولم يتعرض لسائر الانواع يثبت لهما ولاية التصرف فى سائر الانواع على سبيل الشركة فكذلك فى النوع الذى سمي لكل واحد منهما لان الولاية بطريق الوصية لا تقبل التمييز فى الانواع على أن يكون نائبه فى بعضها علي وجه الاختصاص وفى بعضها على وجه الشركة ولو قال فلان وصي حتى يقدم فلان ثم الوصية الي فلان فهو كما قال لانه قد يحتاج الى هذا لكون من يختاره لوصيته غائبا فيحتاج الى نصب غيره لكيلا يضيع ماله الى أن يقدم الغائب ثم اذا قدم فهو المختار للوصية وهذا لان الوصية الخاصة الي الوصى الاول قد انتهت بقدوم الثانى فهو كالمنتهى ببلوغ الولد وقد جعل الوصية للثانى معلقة بقدومه والوصية تقبل التعليق ثم بهذا الفصل يستدل محمد رحمه الله فيقول التقييد تارة يكون من حيث الزمان وتارة يكون من حيث النوع ثم لما صح النوع له أن تقيد بصرف كل واحد منهما بزمان فكذلك يصح تقييده بالنوع بخلاف ما اذا سمى نوعا ولم يذكر سائر

الانواع لانه لو سمى جزأ من الزمان كالوصية اليه شهرا أو سنة كان وصيا بعد ذلك الوقت الى أن يدرك الولد ثم اذا نص لكل واحد منهما على جزء من الزمان كان الامر على ما نص عليه ولكن قد روى عن أبي حنيفة رحمه الله أنه قال اذا قدم فلان فهما وصيان فعلى هذا يندفع السؤال لان الوصية فى حق الثانى تضاف الى ما بعد قدومه وفى حق الآخر مطلقة فيتصرف الاول الي أن يقدم فلان لان المضاف الى وقت أوالمعلق بالشرط لا يكون موجودا قبله فاذا وجد الشرط صار الثانى وصيا والاول وصى فيشتركان فى التصرف ولو سلمناه فالفرق ماذكرنا من حيث ان ههنا لا تثبت الشركة بينهما بحال فان العقد فى حق أحدهما مطلق وفى الآخر معلق فاماههنا فتثبت الشركة بينهما فيما سوى النوعين اللذين نص عليهما والعقد فى كل واحد منهما مطلق ولان ثبوت الخلافة لهما واحد وهو عند موت الموصى فلهذا تثبت الوصية لكل واحد منهما فى النوعين جميعا وكذلك لو أوصي ببعض ولده وميراثهم الي رجل وبقية ولده وميراثهم الى آخر فهما وصيان فى جميع المال والولد استحسانا فى قول أبي حنيفة وأبى يوسف لان ولاية الموصى كانت ثابتة فى الكل وهى مما تقبل النقل الى الغير بالايصاء فيقومان مقامه بعد موته فى جميع ذلك واذا اختلف الوصيان فى المال عند من يكون فانه يكون عند كل واحد منهما نصفه وان اختلفا استودعاه رجلا وان أحبا كان عندهما لان حفظ المال اليهما ويتعذر اجتماعهما على حفظه آناء الليل والنهار لانهما ينقطعان بذلك عن أشغالهما فيكون لكل واحد منهما أن يحفظ نصفه كالمودعين فيما يحتمل القسمة وان أحبا استودعاه رجلا لان الوصى لو كان واحدا كان له أن يودع المال من غيره لانه قائم مقام الموصى فيما له من ولاية التصرف فى المال والايداع يدخل فى هذا وقد يعجز الوصى عن الحفظ بنفسه لكثرة أشغاله فاذا جاز للوصى الواحد أن يودع المال جاز للوصيين ذلك وان أحبا أن يكون عندهما جاز لانهما لما جاز لهما أن يودعاه غيرهما فلأن يجوز لهما أن يودعاه أحدهما وهو أقرب الي موافقة رأى الموصى كان أولى قال وللوصي أن يتجر بنفسه بمال اليتيم ويدفعه مضاربة ويشارك به لهم وعلى قول ابن أبي ليلى رحمه الله ليس له أن يفعل شيئا من ذلك سوى التجارة فى ماله بنفسه لان الموصى جعله قائما مقامه فى التصرف فى المال ليكون المال محفوظا عنده وانما يحصل هذا المقصود اذا كان هو الذى يتصرف بنفسه فلا يملك دفعه الى غيره للتصرف كالوكيل ولكنا نقول هو قائم مقام الموصى فى ولايته فى

مال الولد وقد كان للموصى أن يفعل هذا كله فى ماله فكذلك الوصى وهذا لان المأمور به ما يكون أصلح لليتيم وأحسن قال الله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هى أحسن وقال تعالى ويسئلونك عن اليتامى قل اصلاح لهم خير وقد يكون الاحسن فى تفويض التصرف فى ماله الى غيره ببعض هذه الاسباب لعجزه عن مباشرة ذلك بنفسه اما لكثرة أشغاله أو لقلة هدايته وقال محمد اذا لم يشهد الوصي على نفسه أنه يعمل بالمال مضاربة كان ما اشترى للورثة وهذا قولهم جميعا لان الوصى فى التصرف فى مالهم قائم مقامهم ولو تصرفوا بأنفسهم كان الربح لهم لانه نماء ملكهم فكذلك الوصى اذا تصرف ثم هو كتب أعمل فيه مضاربة يريد أن يتملك عليهم بعض الربح الحاصل وهو ليس بأمين فى ذلك الا أن يشهد قبل العمل أنه يعمل بالمال مضاربة لانه بهذا الاشهاد لا يملك شيأ من مالهم عليهم بل يبقى بعض ما يحصل بعمله على ملكه ويجعل بعض ذلك لهم باعتبار مالهم فلا تتمكن التهمة في تصرفه فلهذا يجوز ولو أوصي بالثلث والورثة صغار فقاسم الوصي أهل الوصية فأعطاهم الثلث وأمسك الثلثين للورثة فهو جائز لانه قائم مقام الورثة فان الموصى أثبت له هذه الخلافة لحاجة ورثته الى ذلك وليكون قائما مقامه فى النظر لهم الى أن يتمكنوا من النظر لانفسهم فجازت مقاسمته مع أصحاب الوصية كما تجوز مقاسمة الورثة معهم أن لو كانوا بالغين فان هلكت حصة الورثة فى يد الوصي لم يرجعوا على أهل الوصية بشئ لان الهلاك بعد تمام القسمة يكون على من وقع الهلاك في قسمه فان كان الوارث كبيرا وصاحب الوصية صغيرا فاعطى الوصى الوارث الثلثين وأمسك الثلث لصاحب الوصية لم تصح هذه القسمة على الموصى له حتى اذا هلك الثلث فى يد الوصى كان لصاحب الوصية أن يرجع على الوارث بثلث ما بقى فى يده وهذا لان الوصى لا ولاية له على الموصى له فلا يقوم مقامه فى المقاسمة مع الورثة ثم الموصى له يتملك المال ابتداء بالعقد الا أن يبقي له ما كان من الملك للميت فى المقاسمة ولا ولاية للوصى فى تميز الملك الثابت له بقبوله بعقد جديد فاما الوارث فيخلف المورث فى ملكه ويبقي له ما كان ثابتا للمورث ولهذا يرد بالعيب فيقوم الوصى مقامه فى تمييز ذلك الملك باعتبار أنه خلف عن الميت واذا ثبت أن القسمة لم تصح ههنا فما هلك من المال يهلك على الشركة وما يبقى يبقي على الشركة ولو كانت الورثة صغارا فقال الوصى أنفقت عليهم كذا درهما فان كان ذلك نفقة مثلهم فى تلك المدة أو زيادة شئ قليل فهو مصدق فيه وعليه اليمين ان اتهموه لانه أمين فالقول قوله فى المحتمل مع اليمين

ثم هو مساط على الانفاق عليهم بالمعروف وبالقليل من الزيادة لا يخرج انفاقه من أن يكون بالمعروف لان التحرز عن ذلك القدر غير ممكن والمسلط على الشئ اذا أخبر فيما سلط عليه بما لا يكذبه الظاهر فيه يجب قبول قوله كالمودع يدعى رد الوديعة وان اتهموه فغايته اليمين لدفع التهمة واذا كان فى الورثة صغير وكبير فقاسم الوصى الكبير وأعطاه حصته وأمسك حصة الصغير فهو جائز لانه قائم مقام الصغير فى التصرف فى ماله والمقاسمة مع الكبير من التصرف فى ماله لانه تميز به ملكه عن ملك غيره فيكون فعله كفعل الصغير بعد بلوغه واذا كانت الورثة صغارا فقال الوصى أنفقت على هذا كذا وعلى هذا كذا وكانت نفقة أحدهما أكثر فهو مصدق فيما يعرف من ذلك لان النفقة للحاجة وربما تكون حاجة أحدهما أكثر لان كان أكبر سنا أو لان الناس يتفاوتون فى الاكل فباختياره مع التفاوت لا يزول احتمال الصدق فى كلامه ولا يخرج الظاهر من أن يكون شاهدا له فيقبل قوله فى ذلك واذا قال الوصى للوارثين وهما كبيران قد أعطيتكما ألف درهم وهو الميراث فقال أحدهما صدقت وقال الآخر كذبت فان الذى صدقه ضامن لمائتين وخمسين درهما يؤديها الى شريكه بعد ما يحلف شريكه ما قبض الخمسمائة ولا ضمان على الوصى فى ذلك لانه أمين أخبر باداء الامانة وقد أقر الذى صدقه بقبض خمسمائة وأنكر الآخر أن يكون قبض وقول الوصى غير مقبول عليه فى وصول الخمسمائة اليه وان كان مقبولا فى براءته عن الضمان وانما بقى من التركة الخمسمائة التى أقر المصدق بقبضها فيلزمه أن يدفع نصفها الى شريكه بعد أن يحلف شريكه ما قبض شيئا لان المصدق يدعى الاختصاص بهذه الخمسمائة والوصى يشهد له بذلك ولا يثبت الاختصاص بقولهما وما زاد على هذه الخمسمائة من التركة كالبادى واذا قسم الوصى التركة بين الورثة وهم صغار وعزل لكل انسان نصيبه أو كانوا صغارا وكبارا وذلك منه بغير محضر من الكبار لم يجز وما هلك يهلك منهم جميعا لان القسمة لتمييز الانصباء والواحد لا ينفرد بذلك ثم الوصى لا ينفرد بالتصرف فى مال اليتامى مع نفسه الا لمنفعة ظاهرة تكون لهم وبالقسمة لا يحصل ذلك لكل واحد منهم فكانت قسمته باطلة وما هلك يهلك على الشركة وما بقى يبقى على الشركة واذا قضى الوصى دينا على الميت بشهود فلا ضمان عليه وان كان قضى ذلك بغير أمر القاضى لانه قائم مقام الموصى فى حوائجه وتفريغ الذمة بقضاء الدين من حوائجه وقد كان لصاحب الدين أن يأخذ دينه اذا ظفر بجنس حقه من التركة فللوصى أن

يعطيه ذلك أيضاوانلم يأمره به القاضى وان لحق الميت دين بعد ذلك فهو ضامن لحصة الغريم الآخر لانه خص بعض الغرماء بقضاء دينه وليس للوصى ذلك فان حق الغرماء تعلق بالتركة وفى التخصيص ابطال حق بعضهم ولا ولاية للوصى على واحدمنهم فى ابطال حقه فيكون دفعه جناية فى حق الغريم الآخر وان كان أعطى الاول بأمر القاضى فلاضمان عليه لان دفعه بأمر القاضى كدفع القاضى ولكن الغريم يتبع القابض والقاضى بهذا لا يصير ضامنا شيئا فالمأمور من جهته بالدفع كذلك ولكن الغريم يتبع القابض بحصته لانه ظهر أن المقبوض كان مشغولا بحقيهما ثم ليس فى الدفع بأمر القاضى ابطال حق الاخر عن المدفوع لانه اذا كان ذلك معلوما للقاضى فالقابض لا يتمكن من الجحود وأما اذا دفع بغير أمر القاضى فذلك منه ابطال لحق الآخر أو بغير نص كذلك لان القابض ربما يجحد القبض فيكون القول قوله فى ذلك فلا يتمكن الغريم الآخر من اتباعه قال ولو كان أوصى الى رجلين فدفعا الى رجل دينا وشهدا أنه له على الميت ثم لحق الميت دين بعد ذلك بشهادة غيرهما فهما ضامنان لجميع ما دفعا لان شهادتهما بالدين على الميت غير مقبولة فى هذه الحالة لتمكن التهمة فيها فقد صارا ضامنين لما دفعا الى الطالب من غير حجة وانما قصدا بشهادتهما اسقاط الضمان عن أنفسهما فاذا بطلت شهادتهما بذلك بقى دفعهما المال المدعى جناية فى حق من أثبت دينه بشهادة غيرهما فكانا ضامنين لجميع مادفعاولولم يكونا دفعا حتى شهدا عند القاضى فقضى القاضى بالدين الاول فهمافى ذلك كغيرهما من الاجانب وانما دفعا بعد ثبوت الدين بشهادتهما وأمرهما بالدفع ثم قامت بينة على دين بعد ذلك لم يكن عليهما ضمان لانه لا تهمة في شهادتهما بالدين الاول فهما فى ذلك كغيرهما من الاجانب وانما دفعا بعد ثبوت الدين بأمر القاضى فلاضمان عليهما ولكن الغريم يتبع المقضى حتى يأخذ منه حصته لانه تبين أن المقبوض كان مشغولا بحقهما قال ولو شهد وارثان بدين على الميت جازت شهادتهما وهى كشهادة غيرهما لانه لا منفعة لهما فى هذه الشهادة بل عليهما فيها ضرر والوصى مصدق في كفن الميت فيما يكفن به مثله لانه مسلط على ذلك أمين منصوب له ولو اشترى الوصى الكفن من ماله ونقد له الثمن كان له أن يرجع فى مال الميت لانه كفن ومعني هذا أن الكفن لا يمكن تأخيره وقد لا يكون مال الميت حاضرا يتيسر الاداء منه فى الحال فيحتاج الوصى الي أن يؤدي ذلك من مال نفسه ليرجع به من مال الميت وكذلك الوارث قد يحتاج الى ذلك فلا يكون متبرعا فيما أداه من مال

نفسه وكذلك لو قضى الوصى أو لوارث من ماله دينا كان على الميت بشهود فله أن يرجع به فى مال الميت لانه هو المأخوذ وهو الذى يخاصم فى دين الميت معناه قد ثبت عليه الدين فى حال لا يتيسر عليه أداؤه من مال الميت فيحتاج الى الاداء من مال نفسه ليرجع به فى مال الميت ولا فرق فى حق الميت بين ادائه من ماله وبين ادائه من مال نفسه ليرجع به فى ماله وكذلك الوصى يشترى لليتيم الطعام والكسوة من ماله بشهادة الشهود أو يؤدى من مال نفسه خراجهم بشهود فله أن يرجع بذلك فى مال الميت لان شراء ما يحتاج اليه الصبي لا يقبل التأخير وفى الخراج بعد ما طولب بالاداء لا يتمكن من التأخير فيؤدى من مال نفسه لعدم تيسر الاداء من مال الميت فى ذلك الوقت فلا يصدق على اداء الخراج ولا شراء شئ من ماله الا بشهادة شهود على ذلك لانه يدعى لنفسه دينا فى مال الميت وهو لم يجعل أمينا فى ذلك وان كان للميت عنده مال فقال أديت منه وانفقت منه عليه فهو مصدق على ذلك بالمعروف لانه أمين فيما فى يده من المال فهو ينفى الضمان عن نفسه بما يخبر به مما هو محتمل فيقبل قوله فى ذلك وهو نظير المودع اذا أمره المودع بقضاء دينه من الوديعة فزعم انه قد قضى صاحب الدين دينه كان القول قوله مع اليمين فى براءة نفسه عن الضمان بخلاف ما اذا أمره بقضاء دينه من مال نفسه فقال قد قضيت لا يقبل قوله فى اثبات حق الرجوع له عليه الا ببينة واذا قبض الوصى دينا كان للميت على انسان كتب له البراءة بما قبض ولم يكتب البراءة من كل قليل أو كثير لانه لا يدرى لعل للميت مالا سوى ذلك فيكون بما يكتب عليه البراءة من كل قليل وكثير مبطلا لحق الميت ولانه أمين فيما يقبضه فانما يكتب له البراءة عما هو أمين فيه وهو ما وصلت اليه يده ولو أقر الوصى أن هذا جميع ماله عليه لم يصدق على الورثة لانه مجازف فى هذا الاقرار لا طريق له الى معرفة كون المقبوض جميع ماله للميت عليه بخلاف ما اذا أقر الموصى بذلك لانه عالم بما أقر به ولانه مسقط لما وراء ذلك من جهته وهو يملك الاسقاط فاما الوصى فلا يملك اسقاط شئ من حق الورثة وانما يملك الاستيفاء ثم هذا من الوصي اقرار على الغير ومن الموصى اقرار على نفسه وكذلك ابراء الوصي الغريم لا يجوز الا أن يقول برئت الآن من المال الذى كان عليك فحينئذ هو اقرار بالقبض لانه ببراءته بفعل من المطلوب متصل بالطالب وذلك ايفاء المال وفى قوله برئت كذلك الجواب عند أبي يوسف وعند محمد هو لفظ ابراء كما بيناه فى الكفالة واذا أخذ الصبي مال الورثة

الى رجل لم يجز عليهم وان كانوا صغارا وكذلك ان حط شيأ عن الغريم لان هذا اسقاط فى الدين الواجب لا بعقد هو ثابت فى الاستيفاء فيكون فى الاسقاط كاجنبي آخر والتأخير اسقاط المطالبة الى مدة فهو بمنزلة الابراء فاذا احتال به على انسان أملأ من الغريم فهو جائز لانه ليس فيه اسقاط حقهم بل فيه تصرف على وجه النظر لهم لان الدين فى ذمة الملىء يكون أقوى منه فى ذمة المفلس فهو بمنزلة ما لو اشترى لهم عينا وان كان الذى احتال عليه مفلسا والغريم مليأ فالحوالة باطلة والمال على الاول على حاله لانه لا منفعة لهم فى هذا التصرف بل فيه ضرر عليهم وهو مأمور بقربان مالهم على الاصلح والاحسن وكذلك اذا صالح على حق اليتيم فان كان الصلح خيرا له يوم صالح فهو جائز وان كان شرا له لم يجز معناه اذا كان الدين لليتيم ولا حجة له على ذلك فصالح الوصى على مال يستوفيه لليتيم خير له من يمين المدعى عليه وان كان لليتيم بينة فالصلح شر له لما فيه من اسقاط بعض حقه مع تمكنه من اثباته فان مبنى الصلح على الحط والتجوز بدون الحق وكذلك ان ابتاع لنفسه من متاعهم شيأ فان كان ذلك خيرا لهم فان ابتاع باكثر من ثمن مثله جاز وان كان ثمن المثل أو دون ذلك لم يجز فى قول أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر وفى قوله الاول وهو قول محمد وزفر رحمه الله لا يجوز بحال وكذلك الخلاف فيما اذا باع مال نفسه من مال اليتيم فان كان بمثل قيمته أو أكثر لم يجز وان كان أقل من قيمته فهو على الخلاف فأما الاب اذا فعل هذا مع نفسه يجوز في قول علمائنا الثلاثة رحمهم الله بمثل قيمته أو بغبن يسير وفى قول زفر لا يجوز لان الواحد لا يتولى طرفى العقد من الجانبين فى البيع والشراء كالوكيل وهذا لانه يؤدى الى تضاد الاحكام لانه يكون مستزيدا مستنقصا مسلما متسلما طالبا مطالبا ثم فى حق نفسه هو متهم وليس للاب والوصى أن يتصرف فى مال اليتيم على وجه يؤدى الى التهمة (ألا ترى) انه لا يعامل الاجنبي بغبن فاحش لاجل التهمة فكذلك لا يعامل نفسه فى ذلك * وجه الاستحسان أن الاب غير متهم فى حق ولده لان له من الشفقة عليه ما يؤثره على نفسه ويكون تصرفه مع نفسه وتصرفه مع أجنبي آخر سواء فى انتفاء التهمة ثم فى هذا التصرف يكون نائبا محضا في جانب الصغير ولهذا لو بلغ الصغير كانت العهدة عليه لان الاب يمكنه التزام سبب الزام العهدة اياه بأن يأذن له فى التجارة فاذا صار نائبا فى جانبه لا يؤدى الى تضاد الاحكام بخلاف الوكيل وأما وجه قول محمد فى الوصيين انما تركنا القياس فى الاب لمعنى وفور شفقته وذلك لا يوجد فى حق الوصى فيؤخذ فيه بالقياس

(ألا ترى) أنه لا يملك التصرف مع نفسه بمثل قيمته لهذا ولو كان هو مالكا للتصرف مع نفسه لملك مثل قيمته كما يملك ذلك مع الاجنبي وأبو حنيفة وأبو يوسف استحسنا اذا كان للصبي في تصرفه منفعة ظاهرة لانه قد ظهر منه ما يدل على وفور الشفقة وايثاره الصبي على نفسه فيما هو المقصود بالتصرف لانه لامقصود فيه سوى المالية فباعتبار هذا المعنى يلتحق بمن هو وافر الشفقة وهذا لانه يمكن أن يجعل نائبا في جانب الصبي لانه يملك أن يلزمه العهدة بالاذن له في التجارة كالاب بخلاف ما اذا كان تصرفه بمثل القيمة لانه لم يظهر منه ما ينفي التهمة عنه ولا ما يكون جائزا لنقصان تفويت المقصود بالعين على الصبي واذا نفذ الوصى أمور الميت وسلم الباقي الى الوارث وأراد أن يكتب على الوارث كتاب براءة للوصى من كل قليل أو كثير فللوارث أن يمتنع من ذلك لانه لا يدرى انما سلم اليه جميع حقه فلعله أخفى بعض ذلك أو أتلفه فان الخيانة من الاوصياء ظاهرة واداء الامانة منهم نادر فلا يجب على الوارث أن يكتب له البراءة الا بما أخذ منه بعينه فهذا هو العدل بينهما لان على طريقة القياس من استوفى حق نفسه لا يلزمه أن يكتب البراءة لغيره ولكن لاجل النظر للوصى يأمره أن يكتب له البراءة وانما يكتب على وجه لا يتصور هو به وذلك في أن يكتب البراءة مما أخذ منه بعينه قال واذا أعطى الوصى أحد الورثة وهو كبير نصيبه مما وصل اليه من الميراث وهو ألف درهم ثم جحد وقال لم يكن عندى غير هذا فهو ضامن لألف أخرى حصة الصغير لانه قد تقدم منه الاقرار بوصول الالفين اليه لأن من ضرورة دفعه ألفا الي أحدهما اقراره ان المدفوع نصيبه اقرار بان عنده مثل ذلك للصغير فالثابت بضرورة النص كالثابت بالنص فكان في الجحود بعد ذلك مناقضا فلا يقبل قوله ويضمن للصغير ألفا أخرى واذا كان في الورثة صغير كان للوصى أن يبيع العقار وسائر الميراث وكذلك لو كان على الميت دين أو أوصى بوصية وهذا قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد ليس له أن يبيع حصة الكبار من العقار وانما يبيع حصة الصغار خاصة وكذلك لا يبيع الا بقدر الدين من العقار وهو قول ابن أبي ليلي والقياس هذا لان ولايته على نصيب الصغير دون نصيب الكبير اعتبارا الحالة الاختلاط بحالة الانفراد وكذلك ولايته باعتبار الدين فيتقدر بقدر الدين وفيما زاد على ذلك يجعل كأنه لادين على الميت ولا صغير في ولايته فلا يكون له أن يبيع العقار وأبو حنيفة استحسن فقال لما ثبتت له الولاية في بيع البعض ثبتت في الكل لان الولاية بسبب الوصاية لاتحتمل التجزى

وهذا لان في بيع البعض اضرارا بالصغير والكبير جميعا لانه يثبت به نصيب الكبير والاشقاص لايشترى بما يشترى به الجل فكان فى بيع الكل توفر المنفعة عليهم وللوصى ولاية فى نصيب الكبير فيما يرجع الى توفير المنفعة عليه (ألا ترى) أنه يملك الحفظ وبيع المنقولات حال غيبته لمافيه من المنفعة له * قال واذا أوصى بالثلث في أشياء يشترى به ويتصدق بها والورثة كلهم كبار فللوصي أن يبيع العقار كله فى قول أبي حنيفة لما فيه من توفير المنفعة علي الورثة وعندهما ليس له أن يبيع من العقار غير الثلث لان ثبوت الولاية له بسبب الوصية فيقتصر علي معدن الوصية وهو الثلث فان كانت الورثة كبارا كلهم وليس عليه دين ولم يوص بشيء فان كانت الكبار غيبا أو بعضهم كان للوصى أن يبيع الحيوان والعروض لانه يملك حفظ التركة الى أن يحضروا فيقتسموا وبيع الحيوان والعروض من الحفظ لانه يخشى عليها التلف وحفظ الثمن أيسر وليس له ولاية بيع العقار لانها مختصة بنفسها فبيعها ليس من الحفظ وان كانوا حضورا لم يكن له أن يبيع شيأ من ذلك ولكن يسلم الكل اليهم لينظروا فيه لانفسهم بالبيع أو القسمة بينهم لانهم يتمكنون من النظر لانفسهم اذا كانوا حضورا فلا حاجة الى نظر الوصى لهم وان كانوا غيبا فأجر الوصي عبدا أودابة فهو جائز لان هذا من باب النظر والحفظ فان المنفعة أقرب الى الهلاك من العين لانها لاتبقي وقتين ففى استبدال ذلك بما يبقى لهم وهى الاجرة توفر المنفعة عليهم وما اشترى الوصي للرقيق من الكسوة فلا ضمان على الوصي فيه لانه أمين حافظ لهم بحق فهلاكه فى يده كهلاكه فى أيديهم واذا قسم الوصى المال بينهم وهم كبار فأعطى نصيب الحضور منهم وأمسك نصيب الغائب فهو جائز لانه فى العروض يملك البيع فى نصيب الغائب فيملك القسمة أيضا وهذا لان فى قسمته معنى الحفظ فى حق الغائب لانه يتميز بالقسمة ملكه من ملك غيره واذا قسم الوصيان مال الورثة وأخذ كل واحد منهما طائفة فقال أحدهما الذى عندى لفلان خاصة والذى عندك لفلان فقسمتهما باطلة لان الوصيين فى التصرف كوصى واحد والوصي الواحد لو قاسم نفسه لم تجز القسمة فكذلك الوصيان وهذا عند أبى حنيفة ومحمد ظاهر لان كل واحد منهما لايستبد بالتصرف عندهما وأما عند أبى يوسف فيستبد كل واحد منهما بالتصرف مع الاجنبي فاذا اجتمعا فى تصرف كانا فى ذلك كشخص واحد وقد اجتمعا فى هذه القسمة فهما فيه كوصى واحد ولو غاب أحد الوصيين فقاسم الآخر الورثة وأعطى الكبار حصتهم وأمسك حصة الصغير فان

ذلك لا يجوز فى قول أبي حنيفة ومحمد حتى اذا ضاعت حصة الصغير كان له أن يرجع فيما قبض الكبار بحصته وفى قول أبي يوسف تجوز هذه القسمة وهذا بناء على ماسبق من بيع أحد الوصيين وشرائه لليتيم بدون رضا صاحبه واذا كان للميت وديعة عند رجل فامره الوصى أن يقرضها أو يهبها أو يسلفها فأمره باطل لانه لا يملك مباشرة هذه التصرفات بنفسه فلا يعتبر أمره به ويكون الضمان على الذى فعل ذلك لانه هو المستهلك للمال بدفعه الى الغير على وجه التمليك منه وان أمره أن يدفعها الى رجل فدفعها اليه جاز وبرئ منها لان الوصى بهذا يصير موكلا للقابض بالقبض وهو يملك القبض بنفسه فيملك أن يوكل غيره * يوضحه أنه لو قبض بنفسه ودفعه الى هذا الرجل وديعة كان ذلك صحيحا منه فكذلك اذا أمر من فى يده بان يدفعه اليه ولو أمره الوصى بان يعمل بالمال مضاربة أو يشترى به متاعا كان ذلك جائزا لان هذا تصرف يملك الوصي مباشرته بنفسه فيعتبر أمره فيه ويكون بمنزلة شراء الصبي بعد بلوغه والله أعلم

باب اقرار الوارث

(قال رحمه الله) واذا أقر الوارث أن أباه أوصي بالثلث لفلان وشهدت الشهود ان أباه أوصى بالثلث لآخر فانه يؤخذ بشهادة الشهود ولا شئ للذى أقر له الوارث لان الشهادة حجة فى حق الكل والاقرار حجة فى حق المقر خاصة فوصية المشهود له ثابتة فى حق المقر له ووصية المقر له ليست بثابتة فى حق المشهود له ومحل الوصية الثلث واذا صار الثلث مستحقا للمشهود له بقضاء القاضى لم يبق للمقر له شئ لان الوارث انما أقر له بالثلث وصية والاستحقاق بالوصية لا يكون الا فى محلها قال ولو أقر الوارث ان أباه أوصى بالثلث لفلان ثم قال بعد ذلك بل أوصي به لفلان أو قال أوصي به لفلان لا بل لفلان فهو للاول فى الوجهين جميعا ولا شئ للآخر لان الاول استحق الثلث باقرار الوارث له على وجه لا يملك الوارث ابطال استحقاقه بالرجوع عنه وقوله لا بل لاستدراك الغلط بالرجوع عن الاول واقامة الثانى مقامه ولم يصح رجوعه وما بقي الثلث مستحقا للاول لا يملك المقر ايجابه لغيره فاقراره للثانى صادف محلا هو مستحق لغيره فكان الاول أحق به * قال ولو أقر اقرارا متصلا فقال أوصى بالثلث لفلان وأوصي به لفلان جعلت الثلث بينهما نصفين لانه أشرك الثانى مع الاول فى الثلث

والعطف للاشراك وهو صحيح منه لان الكلام المتصل بعضه ببعض اذا كان فى آخره مايغير موجب أوله يتوقف أوله على آخره ويصير هذا بمنزلة مالو أقر لهما معا بخلاف ماذا لم يكن كلامه متصلا لان البيان المغير له بمنزلة الاستثناء يصح موصولا لا مفصولا وقد بيناه فى الاقرار * قال واذا أقر أنه أوصى به لفلان ودفعه اليه ثم قال لا بل لفلان فهو ضامن له حتى يدفع مثله الى الثاني ولا يصدق على الاول لانه بالكلام الثانى أقر أن الثلث كان مستحقا للثانى دون الاول وقد دفعه الي الاول باختياره فصار مستهلكا للمدفوع ويجعل ذلك كالقائم فى حقه فيلزمه دفع مثله الى الثانى ولا يقبل قوله فى الرجوع عن الاستحقاق الذي أقر به للاول ولو كان دفعه الى الاول بقضاء القاضى لم يضمن للثانى شيأ لانه ما استهلك شيئا من المال فان الدفع كان بقضاء القاضي ومحل الوصية تعين فيما قضى به القاضى للاول فيكون هو شاهدا للثانى على الاول والشاهد اذا ردت شهادته لم يغرم شيئا بخلاف الاول فهناك هو الذى دفع بنفسه فكان مستهلكا وتعيينه فى حق الثانى غير صحيح فيجعل فى حق الثانى كان محل الوصية فى يده على حاله ولو أقر لرجل بوصية ألف بعينها وهو الثلث ثم أقر لآخر بعد ذلك بالثلث ثم رفع الى القاضى فانه ينفذ الالف للاول لانه أقر له والمال فارغ عن حق الغير وبقضاء القاضى يتعين المدفوع الي الاول محلا للوصية ولا يكون للثانى على الوارث شئ لانه لم يبق شئ من محل الوصية فى يده ويتبين أن الوارث فى الكلام الثانى كان شاهدا للثانى علي الاول لا مقرا له على نفسه وشهادة الورثة على الوصية جائزة كما تجوز شهادة غير الوارث لانه لا منفعة له فى هذه الشهادة بل عليه فيها ضرر * قال واذا شهد وارثان أن الميت أوصى لفلان بالثلث فدفعا ذلك اليه ثم شهدا انما كان أوصى به لآخر وقالا أخطأنا فانهما لا يصدقان على الاول لانهما رجعا عن شهادتهما بعد تمام الاستحقاق للاول فلا يعمل رجوعهما فى حقه وهما ضامنان للثلث يدفعانه الى الآخر لان اقرارهما علي أنفسهما صحيح وقد أقرا أنهما استهلكا محل حق الثانى بالدفع الى الاول فكانا ضامنين له ولو لم يكونا دفعا شيئا أجزت شهادتهما للآخر وأبطلت وصية الاول لانهما يشهدان للاول على الآخر فان محل الوصية ما ثبت مستحقا للاول وقد شهدا ان استحقاق ذلك المحل للثانى دون الاول فوجب قبول شهادتهما لانتفاء التهمة عنهما خلاف الاول فقد صارا ضامنين هناك لانهما متهمان فى حق الاول من حيث انهما قصدا بشهادتهما للثانى اسقاط الضمان عن أنفسهما * قال واذا كانت الورثة ثلاثة والمال ثلاثة آلاف

فأخذ كل انسان ألفا ثم أقر أحدهم أن أباه أوصى بالثلث لفلان وجحد الآخران ذلك فانه يعطيه ثلث ما فى يده استحسانا وفى القياس يعطيه في الفصل الثانى نصف ما فى يده وفى الفصل الاول ثلاثة أخماس ما فى يده وجه القياس أن المقر فى حق نفسه كان ما أقر به حق ولا يصدق فى حق غيره فاذا كانا اثنين فالمقر يزعم أن حقه فى التركة وحق المقر له سواء لانه يقول له الثلث وصية والثلثان بيني وبين آخر نصفان واذا كان يزعم أن حقهما سواء يقسم ما فى يده بينهما نصفين كما لو أقرا بأخ آخر وهذا لانهما يزعمان أن حق الجاحد فى ثلث المال وقد أخذ نصف المال فما أخذه زيادة علي حقه كالتاوي فلا يكون ضرر ذلك علي أحدهما دون الآخر وكذلك فى الفصل الاول المقر يزعم أن للمقر له الثلث والثلثان بيننا أثلاثا وحقه فى ثلاثة من تسعة وحقى فى سهمين فيجعل مافى يده بينهما أخماسا باعتبار زعمه وجه الاستحسان أن الجاحد مع ما أخذ يجعل كالمعدوم وكأن جميع التركة ما فى يد المقر وهو الوارث فانما يلزمه أن يدفع الثلث الى المقر له بطريق الوصية * يوضحه أنا لو أخذنا بالقياس فأمرناه أن يدفع اليه نصف ما فى يده ثم أقر الابن الآخر بالوصية بالثلث الآخر فانه يدفع اليه نصف مافى يده أيضا فيؤدى الى تنفيذ الوصية فى نصف المال والوصية لا تنفذ فى أكثر من ثلث المال فلهذا أخذنا بالقياس ولو كان المال ألفا عينا وألفا دينا علي أحدهما فأقر الذي ليس عليه دين أن أباهما أوصى لهذا بالثلث أخذ من هذه الالف ثلثها وكان للمقر ثلثاها لان فى زعم المقر أن حق المقر له فى ثلث كل ألف وكان منعه الابن المديون حقه فى الدين لا يلزمه أن يدفع اليه من العين زيادة علي حقه فلهذا يعطيه ثلث العين الذى فى يده وفى القياس يعطيه نصف ذلك لاقراره أن حقهما فى التركة سواء ولو كان المال كله عينا فأخذ كل واحد منهما ألفا ثم أقر كل واحد منهما علي حياله الرجل غير الذي أقر له صاحبه أن الميت أوصى له بالثلث فان كل واحد منهما يأخذ ثلث ما فى يد الذى أقر به وهذا يدلك على أن ترك القياس أحسن من القياس وأن القياس فى هذا فاحش قبيح يعنى أن القول به يؤدى الي تنفيذ الوصية فى نصف المال (ألا ترى) أن الميت لو ترك امرأة وابنا فأخذت المرأة الثمن ثم أقرت أن الميت أوصى لهذا بالثلث فان المقر له يأخذ ثلث ما فى يدها ولو أخذنا بالقياس لكان يأخذ أربعة أخماس ما فى يدها لانها تزعم أن حق الموصي له فى أربعة من اثنى عشر وحقها فى واحد وهو ثمن ما بقي فبهذا ونحوه تبين أن الأخذ بالقياس ههنا قبيح * قال ولو ترك اثنين

وعشرين درهما فاقتسماها نصفين ثم غاب أحدهما فأقام رجل البينة علي الحاضر بوصية بالثلث أخذ منه نصف مافي يده لانه أثبت بالبينة أن حقهما في التركة علي السواء فأخذنا بالقياس ههنا بخلاف مسئلة الاقرار لان ههنا وصية المشهود له ثبتت في حق الحاضر والغائب حتى اذا رجع الغائب كان لهما أن يرجعا عليه بما أخذاه زيادة علي حقه فلا يجعل هو مع ما في يده كالمعدوم بخلاف مسئلة الاقرار * يوضحه أن ههنا لو أقام آخر البينة علي الوصية بالثلث أيضا علي الغائب ثم اجتمعا لم يكن لهما الا الثلث بينهما نصفين فلا يؤدي هذا الي تنفيذ الوصية في أكثر من الثلث بخلاف الاقرار علي ما بينا * واذا أقر الوارث بوصية لرجل تخرج من الثلث أو بعتق ثم أقر بدين بعد ذلك لم يصدق علي ابطال الوصية والعتق وكان الدين عليه في نصيبه لان محل الدين جميع التركة وقد بقي في يده جزء من التركة فيؤمر بقضاء الدين منه باقراره وأصل هذا الفرق فيما اذا أقر أحد الابنين بدين علي الميت فانه يؤمر بقضاء جميع الدين من نصيبه بخلاف الوصية وقد أوضحنا هوذا في كتاب الاقرار فان أقر الوارث بدين ثم أقر بدين يبدأ بالاول لان صحة اقراره علي الميت بالدين باعتبار ما في يده من التركة وقد صار ذلك مستحقا للاول وهو فارغ حين الاقرار له وانما أقر للثاني والمحل مشغول بحق غيره فلا يصح اقراره مالم يفرغ المحل من حق الاول كالراهن اذا أقر بالمرهون لانسان فان أقر لهما في كلام متصل استويا لان في آخر كلامه مايغير موجب أوله واذا قال الوارث لفلان كذا من الدين ولفلان كذا من الوديعة والوديعة بعينها وهو جميع ما ترك الميت فانهما يتحاصان فيها لانه حين أقر بالوديعة فقد أقر هناك بدين شاغل لما في يده من التركة فيكون هذا بمعني اقراره بوديعة مستهلكة فكأنه استهلكها بتقديم الاقرار بالدين عليها والاقرار بوديعة مستهلكة اقرار بالدين وكانه أقر بدينين في كلام موصول وان بدأ بالوديعة ثم بالدين بدئ بالوديعة لانه أقر بها ولا دين هناك فصارت عينها مستحقة للمقر له ثم الاقرار بالدين انما يصح في تركة الميت لا فيما تبين أنه ليس من تركته واذا أقر بوديعة بعينها ثم بوديعة أخرى بكلام متصل بدئ بالاول لان الاول استحق ذلك العين بنفسه بنفس الاقرار والاقرار الثاني لا يصح في المحل الذي استحقه الاول وهذا بخلاف الدينين لان موجب ثبوت الدينين الشركة بينهما في التركة فكان في آخر كلامه مايغير موجب أوله وههنا ليس موجب ثبوت الوديعة بأعيانهما الشركة بين المقر لهما في شئ بل كل واحد منهما يستحق ما أقر له به بعينه فليس في آخر كلامه ما يغير موجب أوله

فلهذا كان المتصل والمنقطع فى هذا سواء حتى انه اذا أقر بوديعتين بغير أعيانهما فهو والاقرار بدينين سواء * قال واذا أقر أحد الورثة بدين وأنكر ذلك بقيتهم لزمه فى نصيبه جميع الدين عندنا بخلاف الوصية وفى الحقيقة لا فرق فانا نجعل فى موضعين الجاحد مع ما فى يده كالمعدوم وكان الوارث هو المقر والتركة ما فى يده ولو كان كذلك لكان يؤمر بقضاء جميع الدين مما فى يده اذا كان بفى بذلك ولا يؤمر بأن يدفع اليه بالوصية الا الثلث وهذا لان الموصى له شريك الوارث والدين مقدم على الميراث من حيث انه لا ميراث له الا بعد قضاء جميع الدين ولو كان الوارث واحدا فقال هذه الوديعة لفلان لا بل لفلان أو قال هى لفلان ثم قال بعد ما سكت ولفلان معه فانها للاول دون الثانى لان الاول استحقها على وجه لا يملك الوارث الرجوع عنه ولا الاشراك لغيره فيه ولو قال هى وديعة لفلان ودفعها اليه ثم أقر أنها كانت لهذا الآخر وأنه قد أخطأ فهو ضامن للثانى مثلها لانه قد استهلكها بالدفع الى الاول بزعمه واذا لم يدفع فهو غير مستهلك شيئا وانما هو شاهد للثانى على الاول وعلى الميت وقد ردت شهادته فلا يكون ضامنا شيئا * قال ولو قال أوصى الى هذا بالثلث ولهذا على أبى دين ألف درهم فى كلام متصل والدين يستغرق جميع المال أجزت الدين وأبطلت الوصية لان الدين مقدم على الوصية وفى آخر كلامه ما يغير موجب أوله لان موجب أول كلامه استحقاق المقر له ثلث التركة فى الوصية مطلقا وموجب آخر كلامه أن يكون استحقاق الوصية مؤخرا عن الدين والبيان معتبر صحيح اذا كان موصولا (ألا ترى) أنه لو قال أوصى الى فلان بالثلث وأعتق هذا العبد وهو الثلث صدقته فى العتق وأبطلت الوصية لانها بيان معتبر فالعتق المنفذ مقدم فى الثلث على سائر الوصايا وان فصل من الاقرارين أجزت الثلث الاول لان البيان بمنزلة الاستثناء لا يصح مفصولا فيبقى محل الوصية مستحقا للاول وقد فسد رق العبد باقراره فعليه ان يسعى فى جميع قيمته لان سقوط السعاية عنه باعتبار الوصية ولم يبق شىء من محل الوصية فعليه السعاية فى قيمته ولو أقر الوارث ان أباه أوصى لفلان بأكثر من الثلث وانه قد أجازه بعد موت أبيه ثم مات الوارث قبل أن يقضيه الموصى له وعليه دين فان الوصية يبدأ بها من مال أبيه قبل دين الوارث لان ما أقر به الوارث من الوصية والاجازة كالمعاينة فانه غير متهم فى ذلك حين أقر فى صحته واستحقاق الموصى له عند اجازة الوارث يكون بطريق الوصية من جهة المورث فتم استحقاقه بنفس الاقرار به ثم اقراره بالدين انما يشغل

تركته لا ما كان مستحقا بعينه لغيره فان كان الوارث قد استهلك مال أبيه فهو دين فيما ترك الوارث يحاص صاحبه صاحب دين الوارث لان اقراره بذلك بعد ما استهلكه اقرار بالدين على نفسه ومن أقر بدين ثم بدين ثم مات تحاص الغرماء فى تركته * قال واذا شهد وارثان على الوصية جازت وشهادتهما على جميع الورثة لانه لا تهمة فى شهادتهما فان كانا غير عدلين أو أقرا ولم يشهدا بالحصة فشهادتهما فى نصيبهما لان اقرارهما ليس بحجة على غيرهما وكذلك شهادتهما بدون صفة العدالة لا تكون حجة على غيرهما وانما هى حجة عليهما ولا يقال اذا شهدا فى الابتداء وهما عدلان فهما متهمان فى اخراج الكلام مخرج الشهادة لانهما لو لم يذكرا لفظة الشهادة لزمهما فى نصيبهما خاصة وهذا لان فى الوصية لا يتأتى هذا الاشكال فانهما لو شهدا أو أقرا لم يلزمهما الا مقدار حصتهما وانما هذا الاشكال فى الدين ومع هذا تقبل شهادتهما لانه لم يلزمهما قبل الشهادة قضاء شيء من نصيبه لتمكن التهمة في اخراجهما الكلام مخرج الشهادة ولو شهدا وهما عدلان على الوصية وعلى بقية الورثة أنهم أجازوها بعد الموت جازت شهادتهما لانهما لم يجران بهذه الشهادة الى أنفسهما شيئا ولو شهد شاهدان انه أوصى بالثلث لهذا الرجل وشهد وارثان أنه رجع عن الوصية بالثلث لهذا وجعله لهذا الآخر جازت شهادتهما لانهما يشهدان للثانى على الاول ولا يجران الى أنفسهما شيئا ولو لم يشهدا على الرجوع ولكن شهدا بالثلث للآخر تحاصا فى الثلث لانه لا تهمة فى شهادتهما فانه لا فرق فى حقهما بين ان يكون المستحق للثلث عليهما واحدا أو مثنى ولو شهد شاهدان أنه أوصى لهذا الاجنبي وشهد وارثان أنه أوصى بالثلث لهذا الوارث وأجازت الورثة فالثلث للاجنبي لان استحقاق الاجنبي الثلث سببه أقوى من حيث انه غير محتاج الى اجازة الورثة ولانه لما ثبت استحقاق الثلث للاجنبي ثبت أنه لا حق للوارث فيه فشهادتهما على اجازة الورثة ليست بشيء وبدون الاجازة لا مزاحمة للوارث مع الاجنبي فى محل الوصية * قال ولو شهد وارثان أنه رجع عن وصيته للاجنبي وجعلها لهذا الوارث وأنهما مع جميع الورثة قد سلموا له ذلك بعد الموت كان ذلك جائزا فى قول أبى يوسف رحمه الله الاول وفى قوله الآخر لا تقبل شهادة الوارثين على ذلك وهو قول محمد رحمه الله وجه قوله الاول ان الورثة بالاجازة قد أخرجوا الثلث من حق أنفسهم فهذه شهادة بالاستحقاق للثانى على الاول فلا يتمكن فيه التهمة كما لو شهدا بذلك للاجنبي وجه قوله الآخر أن الاجنبي استحق الثلث عليهما فهما يبطلان ذلك الاستحقاق

بشهادتهما على الرجوع فيتهمان فى ذلك وهذا لانهما يوجبان للثانى مع ذلك الاستحقاق حتى يكون تحويلا من الاول الى الثانى لان الاستحقاق للاول ثابت من غير اجازتهم والاستحقاق للثانى لا يثبت الا باجازتهم ولان الاستحقاق للثانى مع اجازتهم مختلف فيه فمن العلماء من يقول لا وصية للوارث وان اجازت الورثة ولو قضى القاضى بذلك معتمدا علي ظاهر الخبر ينفذ قضاؤه فمن هذا الوجه يجران الى أنفسهما شيئا بخلاف ما اذا شهدا بها لاجنبي آخر

باب اقرار الوارث بالعتق

(قال رحمه الله) واذا مات رجل وترك وارثا واحدا وثلاثة أعبد قيمتهم سواء لا مال له غيرهم فقال ذلك الوارث أعتق أبى هذا فى مرضه ثم قال بعد ذلك لا بل هذا ثم قال لا بل هذا فانهم يعتقون جميعا لانه حين أقر للاول عتق كله اذ ليس فى قيمته فضل على الثلث ثم بالكلام الثانى رجع عن الاقرار الاول وأقر للثانى ورجوعه باطل ولكنه زعم أنه استهلك الاول باقراره فيجعل ذلك كالقائم فى حقه فيعتق الثانى كله باقراره وكذلك الثالث وانما هذا بمنزلة اقراره بالثلث لفلان وصية ودفعه اليه ثم أقر به للاجنبي لان العتق لا يحتاج فيه الي التسليم فنفس الاقرار به بمنزلة التسليم فى المال ولو قال فى كلام متصل أعتق أبى هذا وهذا وهذا سعى كل واحد منهم فى ثلثي قيمته لان فى آخر كلامه مايغير موجب أوله فيتوقف أوله علي آخر ويصير كانه أقر لهم فى كلام واحد فقال اعتقهم الميت فيعتق ثلث كل واحد منهم ويسعى فى ثلثي قيمته * ولو قال أعتق أبى هذا ثم سكت ثم قال وهذا ثم سكت ثم قال وهذا عتق الاول كله ونصف الثانى وثلث الثالث لانه أقر بالثلث للاول فى الكلام الاول فيعتق كله ثم فى الكلام الثانى أقر أن الثلث بينه وبين الاول نصفان فيكون اقراره للثانى بنصف الثلث صحيحا فيعتق نصفه وابطاله استحقاق الاول فى النصف غير صحيح بل يجعل هو فى حق الثانى كالمستهلك لذلك النصف ثم أقر فى الكلام للثالث أن الثلث بينهم أثلاث فيصح ايجاب الثلث للثالث ولا يصح رجوعه عن شيء عما أوجبه للاولين بل يجعل هو كالمستهلك لما زاد على مقدار حق الاولين فى حق الثالث ولو أقر أن أباه أعتق هذا فى مرضه وهو الثلث وشهد الشهود أنه أعتق هذا الآخر وهو الثلث فالذى أقام البينة حر ويسعى الذى أقر له الوارث فى قيمته لان الوارث انما أقر له بطريق الوصية وقد صار محل الوصية

كله للذى أقام البينة ولو أقر الوارث أن أباه دبر هـذا العبد فى مرضه ثم سكت ثم قال وأعتق هذا الآخر فى مرضه فان المدبر يعتق كله من الثلث ويعتق من الآخر نصف الثلث لان اقراره بالتدبير له واقراره بالعتق فى مرضه سواء فانه يعتق من الثلث بعـد موته فى الوجهين وقد بينافى كتاب العتق أن الاول يعتق كله وأنه يعتق من الثانى نصفه وكذلك لو شهد الشهود على اقرار الوارث فى حياة أبيه أو بعد موته أن أباه أعتق عبده هـذا وهو ينكر أخذ بذلك لان الثابت من اقراره بالبينـة كالثابت بالمعاينة ولو عاينا اقراره بذلك كان مؤاخذا به سواء أقر بذلك قبل موت أبيه أو بعده وكذلك لو شهد أحد الشاهدين أنه أقر بذلك قبـل موت أبيه وشهد الآخر أنه أقر له بعد موت أبيه فالشهادة جائزة لانه اقرار كله يعنى أن الاقرار قول والقول فيما يعاد ويكرر وحكم الاقرار قبل الموت وبعـد الموت واحد فى حقه فهو بمنزلة شاهدي الاقرار اذا اختلفا فى المكان أو الزمان وذلك لا يمنع قبول الشهادة فهذا قياسه

باب الوصية بالعتق على مال أو خدمة

(قال رحمه الله) واذا أوصى الرجل لعبده بأن يؤدى كذا وكذا ويعتق فهو جائز على ما قال ان كان الذى شرط عليه أداؤه أكثر من قيمتها أو مثلها أو دونها بمقدار ثلث ماله فان كان النقصان عن القيمة أكثر من ثلث ماله حط عنه ثلث المال ويسعى فيما بقى اعتبارا لما أوصى به بمال نقده فى مرضه وهذا لان هذا فى معنى الوصية ببيعه من غـيره ولو أوصى ببيعه من معلوم بثمن مسمي وجب تنفيذ وصيته فان حط شيئا من الثمن فى قيمته يجعل ذلك من ثلث ماله وكذلك اذا أوصي بأن يباع من نفسه بل أولى لان في هذه الوصية منفعة الموصى أيضا من حيث الولاء وانما جعلنا هذا فى معنى البيع لانه شرط عليه اداء ما يقوم مقام مالية رقبة في توفر المنفعة على الورثة ودفع الضرر عنهم فان حقهم فى المالية وذلك يسلم لهم بهذا الطريق فان أعتق مع هذا عبدا على غير جعل بدئ بالعتق من غير جعل ثم أعتقنا هذا الآخر بما بقي من الثلث على ما بينا لان ما نفذ من العتق فى حال حياته مقدم على ما أوصى به بعد موته عتقا كان أو غيره فان ما بعده صار بحيث لا يحتمل الفسخ ولا يحتاج فيه الى التنفيذ وما أوصي به ليس بهذه الصفة فلهذا قدمنا العتق المنفذ فى ثلثه واذا أوصى أن يخدم عبده بعد موته ورثته سنة ثم يعتق لم يجز

الا أن يجيزه الورثة لان الوصية بخدمة العبد لبعض ورثته بمنزلة الوصية بالرقبة وذلك باطل الا أن يجيزه الورثة ثم الوصية بالعتق للعبد مرتبة على الوصية بالخدمة متأخرة عنها فاذا بطلت الاولى لعدم اجازة الورثة تبطل الثانية لفوات شرطها فاذا صحت الاولى باجازة الورثة بعد الموت وهم كبار يجب تنفيذ الاخرى جزما على خدمة العبد سنة كما أوصى به ولو أوصى بأن يخدم جميع الورثة سنة ثم هو حر فهذا جائز لانه ليس فى هذه الوصية ايثار بعض الورثة ولكنه ايفاء ما كان من استخدام الورثة اياه سنة بعد موته ثم أوصى بعتقه بعد ذلك فيجب تنفيذ وصيته من الثلث فان كره ذلك بعضهم أجبر عليه لان سلامة خدمته لهم بطريق الارث لا بطريق الوصية والارث لا يرد لكراهة الورثة فان قيل الخدمة لا تورث قلنا نعم مقصودا ولكنها تورث تبعا لملك الرقبة ولما لم يجب تنفيذ الوصية بالعتق فى الحال صارت الرقبة مع الخدمة مملوكة لهم ارثا على أن يعاد الى الميت حكما عند الاعتاق وهو بعد مضى السنة لتسليم الولاء له ثم مقصود من كره منهم ابطال الوصية بالعتق والوارث لا يملك ذلك فى محل الوصية وهو الثلث فان أوصى أن يخدم فلانا سنة ثم هو حر وفلان غير وارث فهو جائز من الثلث لانه جمع بين وصيتين تصح كل واحدة منهما منفردة فيصح ترتب احداهما على الاخرى أيضا فان أبى أن يقبل الخدمة لم يجبر على ذلك لان الخدمة ههنا تسلم للموصى له بالوصية وللموصى له حق الرد فى الموصى به على ما نبينه فى الوصية بالرقبة بعد هذا واذا بطلت الوصية الاولى برده بطلت الثانية حكما لانه أوجبها مرتبة على الاولى وقد فات شرطها حين رد الوصية بالخدمة وكذلك لو قتل ثم مات قبل سنة لان الوصية بالخدمة تبطل بموت الموصى له فان الارث لا يجرى فى مجرد المنفعة فوارث الموصى له لا يخلفه فى ذلك وكذلك لو قال اذا خدم فلانا سنة أو ان خدم سنة فهو حر فان الشرط يفوت بموت فلان قبل مضى السنة فتبطل الوصية بالعتق لفوات الشرط فان كان فلان غائبا فقدم بعد موته بسنة فالخدمة تكون له من يوم قدم لان الموصى ذكر سنة منكرة ولا حاجة الى تعيين السنة التي تعقب موته لان الجهالة فى الموصى به لا تمنع صحة الوصية ولو قال يخدم فلانا هذه السنة ثم هو حر فلم يقدم حتى مضت السنة بطلت الوصية بالخدمة لفوات محلها فانه عين الوصية للمنافع التى تحدث فى السنة التي عينها وذلك يفوت بمضيها ويبطل العتق أيضا لفوات شرطه ولو قال يخدم فلانا سنة ثم هو حر ولا مال له غيره فانه يخدم فلانا يوما والورثة يومين فاذا مضت ثلاث سنين عتق لان

الوصية تنفذ من الثلث وفي تسليم العبد الى الموصى له ليخدمه في جميع السنة قصر يد الوارث عن جميع التركة لمكان الوصية وذلك لا يجوز وحق الورثة ضعف حق الموصى له فقلنا يخدم الموصى له يوما والورثة يومين حتى يمضى ثلاث سنين فيصير مستوفيا كمال حقه في الوصية بالخدمة ويتم به شرط الوصية بالعتق فيعتق ثلثه وعليه السعاية في ثلثى قيمته للورثة ولو أوصى أن يخدم ورثته سنة ثم هو حر فصالحوه من الخدمة على دراهم وعجلوا عتقه جاز لان الخدمة مستحقة لهم بالميراث فيجوز الاعتياض عنه بالمال ويجعل وصول البدل اليهم كوصول المبدل بأن يخدمهم سنة فيعتق منه ثلثه ثم هم أسقطوا حقهم عن الخدمة بعوض ولو أسقطوه بغير عوض وعجلوا العتق جاز لان الميت صار راضيا بالتزام ولائه فكذلك اذا أسقطوه بعوض ولو أوصى أن يعتق عنه هذه الجارية بعد موته بسنة فولدت ولدا وأغلت عليه قبل السنة أو بعدها فذلك للورثة وتعتق هى من الثلث وقد بينا فيما سبق أن الوصية بالعتق لا تسرى الى الولد ولا الى الكسب والغلة والورثة بمنزلة الملاك لها فيما هو فارغ عن الوصية لان سبب الملك لهم فيها قد تقرر والباقى لملك الميت كذلك الا أنا نجعلها كالباقية على ملك الميت حكما لضرورة الحاجة الى تنفيذ وصيتها وفيما وراء ذلك هى مملوكة للورثة وان جنت جناية فذلك الى الوارث ان شاء دفعها بالجناية وأبطل العتق وان شاء فداها بالارش وأعتقها عن الميت لانه بمنزلة المالك لها في حكم الجناية فان اختار دفعها دفع به محل الوصية بالعتق وهو ملك الميت وان اختار الفداء فقد طهرت عن الجناية وبقيت محلا للعتق عن الميت كما كانت والوارث متبرع في الفداء لانه غير مجبور على ذلك واذا أعتقها أحد الورثة عن نفسه قبل مضى السنة فهو حر عن الميت لان الوارث بمنزلة المالك فلا بد من تنفيذ عتقه ثم عتقها مستحق عن الميت وما استحق في عين بجهة فعلى أى وجه أتى به يقع عن المستحق عليه وعليه حصة من بقي من الورثة من قيمة الخدمة لاحتباس ذلك عنده حتى نفذ العتق فيه من بعض الورثة وذلك متقوم فيما هو بينه وبين الورثة على ما بينا واذا كان أعتقه بعد مضى السنة فلا شيء على أحد اذا كان يخرج قيمتها من الثلث لان هذا تنفيذ للوصية وأحد الورثة بمنزلة جماعتهم في تنفيذ جميع وصية الموصى في العتق بعد موته وان دبرها وارث عن نفسه ثم مات فهى حرة عن الميت بمنزلة ما لو علق عتقها بشرط آخر وقد وجد الشرط وان لم يمت فتدبيره باطل لانه لا يملك اعتاقها عن نفسه فلا يملك تدبيرها عن نفسه أيضا وليس في التدبير تنفيذ وصية الميت

وكذلك لو قال الوصي لانسان بعد مضي السنة اعتقها عن الميت فأعتقها أو احتضر الوصي فأوصى الى آخر أن يعتقها عن الميت جاز ذلك بخلاف المأمور بالعتق فى حالة الحياة اذا أمر غيره به لان المأمور نائب محض والآمر ما أنابه مناب نفسه فى الوصية الى الغير وللوصي ولاية تحصيل المقصود بنفسه وفى أمره غيره بذلك وايصائه اليه بعد موته تحصيل مقصود الموصى فيصح ذلك من الوصى واذا أوصى بعتق ما فى بطن جاريته بعد موته بشهر فهو جائز لان ما فى البطن كالمنفصل فى حكم مقصود المعتق فيه فان أعتق الام بعض الورثة فهى حرة عنه وما فى بطنها حر عن الميت لان الجنين تابع للام فى العتق الذى أوجبه المعتق فيها ولو أعتق الجنين أحدهما عتق عن الميت فكذلك اذا أعتق الام أحدهم وقد صارت الام مشتركة بينهم بالميراث لانها فارغة عن الوصية فاذا أعتقها أحدهم يخير شركاؤه كما هو قول أبى حنيفة فى عتق أحد الشركاء المملوك المشترك وان دبرها قبل أن تلد فتدبيره جائز لانه يملك نصيبه منها ومن ضرورة نفوذ التدبير منه فى نصيبه منها نفوذه فى نصيبه من الولد لان الجنين لا ينفصل عنها فى حكم التدبير كما لا ينفصل فى حكم العتق فانه بمنزلة جزء منها وتبطل وصية الميت فى الجنين لفوات محله وهو أن يكون المملوك باقيا على ملك الموصي حكما ليعتق عنه فيكون ولاؤه له وينفذ التدبير من الذى دبر فى بعض الجنين عن نفسه بتقرر ملكه ويستحق ولاءه ضرورة فيفوت به محل الوصية ولو أوصى أن يعتق عنه جاريته فلانة بعد موته بسنة وهى الثلث فباعها الورثة فبيعهم باطل لانها باقيـة على ملك الميت حكما مشغولة بحاجته فبيعهم اياها فى هذه الحالة كبيعهم اياها قبل موت الموصى أو كبيع الورثة التركة المستغرقة بالدين وذلك باطل فهذا أيضا كذلك بل أولى لان فى البيع ابطال الوصية بالعتق أصلا فان ولدت من المشترى فالولد ولده والمشترى مغرور من جهة الورثة حيث لم يعلم بالوصية حين اشتراها وولد المغرور حر بالقيمة الا أن ههنا لا قيمة لها لانها لو وجبت وجبت للورثة وللمشترى أن يرجع بها عليهم لاجل الغرور فلا فائدة فى ايجابها وعليه العقر لهم لانه وطئها بشبهة وايجاب العقر مفيد فان المشترى لا يرجع بما يغرم من العقر على البائع بسبب الغرور ويردون عليه لبطلان البيع وتؤخذ الجارية وتعتق عن الميت بعد سنة كما أوصي ولو أوصى بعتق جاريته وقيمتها ألف وله ألفان فهلكت الالفان قبل أن يعتقها الوصى فان الجارية يعتق ثلثها وتسعى فى ثلثي قيمتها لان ما هلك من المال قبل استيفاء الورثة صار كأن لم يكن وهو والهالك قبل

موت الموصي سواء فلم يبق الا الجارية فلا تنفذ الوصية فى أكثر من الثلث فيعتق ثلثها وتسعى فى ثلثى قيمتها والله أعلم

باب الوصية اذا لم يقبلها الموصى له

(قال رحمه الله) قد بينا أنه لا حكم لقبول الموصى له ورده فى حياة الموصى لان أوان وجوب الوصية ما بعد موته ولا معتبر بالقبول والرد قبل أوانه فاذا مات الموصى فان قبل الموصى له الوصية فالملك له فى الموصي به قبضه أو لم يقبضه لان بمجرد القبول يلزم العقد على وجه لا يملك أحد ابطاله فيثبت حكمه وهو الملك بخلاف الهبة بعد القبول قبل القبض وان رد الموصى له الوصية بطلت برده عندنا وفى قول الشافعي لا تبطل وهو احدى الروايتين عن زفر لان الملك بالوصية بمنزلة الملك بالارث على معنى أنه عقب الموت ثم الارث لا يرتد برد الوارث فكذلك الوصية وهذا لان الملك ها هنا يثبت بطريق الخلافة وهو أن الموصى له صار خلفا عن الموصى فى ملك الموصى به كالوارث فى التركة وجه قول علمائنا رحمهم الله أن هذا تمليك المال بالعقد فلا يثبت الا بالقبول أو بما يقوم مقامه كالتمليك لسائر العقود وهذا لان الملك يثبت للموصى له ابتداء ولهذا لا يرد بالعيب ولا يصير مغرورا فيما اشتراه الموصى والملك المتجدد يستدعى شيئا مبتدأ وواحد لا يملك تتميم سبب الملك لغيره بغير رضاه بخلاف الميراث فانه يبقى للوارث الملك الذى كان ثابتا للمورث حتى يرده بالعيب ولا يصير مغرورا فيما اشتراه المورث والبقاء لا يستدعى سببا مبتدأ أو لان أحدا لا يثبت له على غيره ولانه ادخال الشئ فى ملكه قصدا من غير اختياره وفى الميراث الملك ثبت من غير اختيار من المورث (ألا ترى) انه لو أراد أن يمنعه لا يتمكن من ذلك وللشرع هذه الولاية فأما ما هنا فان الملك يثبت بايجاب الموصى بدليل أن له أن يمنعه من ذلك بالرجوع عن الوصية قبل موته ولا يثبت الا بالقبول من الموصى له لانعدام ولاية الموصى عليه ولان تنفيذ الوصية لمنفعة الموصى له ولو أثبتنا الملك له قبل قبوله تضرر به فانه لو أوصى له بعبد أعمى تجب عليه نفقته اذا أثبت الملك له ولو أوصى بدنان مسكرة أو بزبل اجتمعت فى داره ولو ثبت الملك له بغير قبوله وجب عليه نقلها شاء أو أبى وفى هذه من الضرر عليه مالا يخفى وكذلك لو أوصى له بآنية أو بمملوك له ذى رحم محرم منه أو مملوك قد حلف بعتقه ان ملكه لو دخل فى ملكه

من غير قبوله لكان يعتق عليه ويلزمه ولاؤه وليس لاحد أن يلزمه الولاء من غير اختياره ولو أوصى له بزوجته أو ملكها بدون قبوله نفذ نكاحه وليس للموصى ولاية افساد نكاحه فلهذا قلنا بانه لا يثبت له الملك مالم يقبل وكذلك ان أوصى بأم ولده فما لم يقبلها لا تصير أم ولدله فان لم يعلم الموصى له بالوصية بعد موت الموصى حتى مات ففي القياس ورثته بمنزلته لايجبرون على القبول وهو احدى الراويتين عن زفر رحمه الله لان الورثة انما يخلفونه بالقيام في الملك الذى كان ثابتاله في حياته وهاهنا الملك ما كان ثابتا له في حياته قبل قبول الوصية وانما كان الثابت له حق القبول وهو حق متأكد لا يملك غيره ابطاله فيقوم وارثه فيه مقامه فلا يثبت الملك مالم يقبل الوارث وهذا لان موت الموصى له مناف للوصية لا متمم لها (ألا ترى) أنه لو مات في حياة الموصى بطلت الوصية وهاهنا الوصية ما كانت تامة قبل موته ويستحيل أن يكون الموت الذى هو المنافى متمما للوصية ولكنا ندع القياس في هذا ونجعلها من مال الموصى له استحسانا حتى اذا كانت أم ولده تعتق واذا كانت غير أم ولده تصير مملوكة لورثته لان سبب الملك قديم من جهة الموصى على وجه لا يتمكن هو ولا من يقوم مقامه من ابطاله وانما بقي حق الرد للموصى له وذلك يبطل بموته كالمشترى اذا شرط الخيار لنفسه ثم مات في مدة الخيار تم الملك لان الثابت له حق الرد ولم يبق بعد موته فيتم الملك فهذا مثله وهذا لان حق الرد انما كان ثابتا له لحاجته الى دفع الضرر عن نفسه وقد انتهت حاجته بموته ولو كان الموصى له حيا لم يعلم بالوصية وكان يطؤها بالنكاح حتى ولدت له أولادا ثم علم بالوصية فهو بالخيار لان اقدامه على وطئها قبل العلم بالوصية لا يكون دليل القبول والرضا منه بالوصية والنكاح كان قائما بينهما قبل القبول وحل الوطء ثابت له بحكم النكاح فلهذا نفى خياره في القبول اذا علم بالوصية فان قبلها كانت أم ولد له لانه ملكها وله منها ولد ثابت النسب وأولاده أحرار ان كانوا يخرجون من الثلث لانهم حدثوا بعد تمام الوصية من جهة الموصى وبعد تمام السبب الموجب للملك قبل ثبوت الملك فكانوا بمنزلة الولد الحادث في مدة الخيار اذا تم الملك للمشترى وان رد الوصية فهي وأولادها للورثة والنكاح بينه وبينها قائم ونسب الاولاد منه ثابت ولو أوصى رجل لرجلين بثلثه فرد أحدهما الوصية بعد موته كان للآخر حصته من الوصية اذا قبل لان في حق الراد منهما بطلت الوصية برده ولو بطلت بسبب آخر بان كان وارثا جاز في حصة الآخر فكذلك اذا بطلت برده وهذا لان الشيوع لا يمنع صحة الوصية بخلاف الهبة

فان القسمة مشروطة فى الهبة ليتم القبض والقبض ليس بشرط لوقوع الملك فى الوصية واذا أوصى رجل بوصية فقبلها بعد موته ثم ردها على الورثة فرده جائز اذا قبلوا ذلك لان الرد عليهم فسخ للوصيـة وهم قائمون مقام الميت ولو تصور منه الرد على الميت كان ذلك صحيحا اذا قبله فكذلك اذا ردها على الورثة الذين يقومون مقامه وهذا لان فسخ العقد معتبر بالعقد فاذا كان أصل هذا العقد يتم بالايجاب والقبول كذلك يجوز فسخه بالتراضى وبهـذا فارق الصدقة والهبـة فان ذلك ابتداء التمليك والشيوع فيما يحتمل القسمة مع صحته وهـذا فسخ الوصية والشـيوع لا يؤثر فى فسخ الوصية كما لا يؤثر فى أصل الوصية وان ردها على بعض الورثة دون البعض ففى القياس هذا باطل لان هذا تمليك منه لمن ردها عليه فيكون التملك بلفظ الهبة والاعطاء ولـكنا نستحسن فنجعل ذلك كالرد على جماعتهم وكان بينهم على فرائض الله تعالى لان أصل العـقد كان بينه وبين الموصى والرد فسخ لذلك العقد فيجوز بينه وبين الموصى أيضا وأحد الورثة يقوم مقام الورثة فى حقوقهم كجماعتهم فكان الرد على أحدهم بمنزلة الرد عليهم أو هذا فسخ لقبوله وهو ينفرد بفسخ القبول فى حق نفسه وانما كان لا يثبت فى حق الورثة اذا أبوا ذلك دفعا للضرر عنهم وعن مورثهـم فاذا رضوا بذلك أو رضى به أحـدهم وهو قائم مقامهم فى فسخ القبول منهم وصار كأنه رده قبل أن يقبل فيكون ميراثا للورثة وكذلك لو كان على الميت دين فوهبه الطالب للورثة أو لبعضهم فهو هبـة لهم كلهم كأنه وهبه للميت لان أصل المنفعة بهذه الهبة للميت وانه يبرئ ذمته لها وأحد الورثة يقوم مقامه فيما هو من حقه ولو أوصى له بخادم ثم مات الموصى فوهب انسان للخادم ألف درهم والخادم هى الثلث ثم قبل الموصى له الوصية فله الخادم وثلث الالف لان السبب من جهة الموصى قديم لـكن لم يثبت الملك للموصى له لانعـدام القبول منه والـكسب الحادث بعـد تمام السبب يثبت فيه حكم السبب فاذا قبل فله الخادم وثلث الالف لانه لو خرج جميع الالف من الثلث سلمت له فكذلك يسلم له ثلثها وكذلك لو ولدت ولدا فان هلك بعض المال فله الخادم من الثلث فان بقى شئ من الثلث فله ذلك من الولد والهبة فى قول أبى حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف ومحمد الثلث من الخادم وولدها وما وهب لها بالحصة لا يقـدم شئ من ذلك على شئ لان حدوث ذلك بعد تمام السبب وقبل تمام الملك بمنزلة المقترن باصل السبب (ألا ترى) أن المبيعة قبـل القبض اذا ولدت جعل الولد كالموجود عند العقد فى اقتسام الثمن عنـد القبض

فكذلك هاهنا ولو كان جميع ذلك موجودا عند العقد وأوصى بالكل كان يسلم للموصى له بالثلث من الكل بالحصة والدليل عليه أن التركة بعد الموت قبل القسمة مبقاة على حكم الميت وكذلك الموصى به بعد الموت وقبل القبول ثبوت حكم الوصية في الولد والكسب ليس بطريق التبعية لان حكم التبعية لا يبقى بعد الانفصال ولا تعتبر السراية لان السراية الى غير متولد من الاصل لا تكون والكسب غير متولد من الاصل فعرفنا أن ثبوت الحكم في الولد والكسب باعتبار أنه يجعل كالموجود ويصير كأن الوصية تناولته قصدا وأبو حنيفة يقول الجارية هي المقصودة بالوصية والكسب والولد تبع فانما يبدأ من محل الوصية ماهو المقصود بالوصية لان استقرار الحكم يكون في محله فيكون هو فيما هو المقصود وبيان ذلك أن وجوب الوصية بالموت وعند الموت الموجود أم فقط والموجب انما أوجب الوصية فيها ثم يثبت حكم الوصية فيما يحدث من الكسب والولد بعد ذلك بطريق التبعية والانفصال لا ينافي التبعية (ألا ترى) أن ولد المبيعة قبل القبض يكون مملوكا تبعا ولهذا لا يمنع رد الاصل بالعيب والدليل عليه ان حكم الوصية لا يثبت في الكسب والولد الحادث قبل موته لان ثبوت الحكم بطريق التبعية لا يكون الا بعد ثبوته في الاصل فاذا ثبت هذا فنقول الوصية فيما زاد على الثلث أضعف من الوصية بالثلث وما يثبت حكم الوصية فيه تبعا يكون أضعف مما يثبت حكم الوصية فيه مقصودا فيتعين للقوى محل أقوى وللضعيف محل يليق به * يوضحه انا لو أخذنا بما قال أبو يوسف ومحمد أدى الى أن تبطل الوصية في الاصل لمكان البيع فانه اذا كان الثلث بقدر قيمتها قبل أن تلد يجب تنفيذ الوصية في جميعها ثم اذا ولدت ولدا قيمته مثل قيمتها تنفذ الوصية في نصف الام ونصف الولد أو في ثلثي الام وثلثي الولد فيؤدي الى أن تبطل الوصية في بعض الاصل لاجل تنفيذ الوصية في التبع ولا يجوز أن يكون التبع مبطلا للحكم الثابت في الاصل بحال والله أعلم

باب الوصية بمثل نصيب أحدهم

(قال رحمه الله) واذا كان للرجل خمس بنين فأوصى لرجل بمثل نصيب أحدهم وثلث ما بقي من الثلث فالفريضة من أحد وخمسين سهما لصاحب النصيب ثمانية أسهم ولصاحب ثلث ما بقي ثلاثة ولكل ابن ثمانية فتخريج المسئلة على طريق الكتاب أن نقول السبيل

أن يأخذ كل واحد من الخمسة البنين ثمانية وتزيد على ذلك سهما ثمانية لانه أوصى له بمثل نصيب أحدهم ومثل الشيء غيره ثم يضرب بعد ذلك فى ثلاثة لاجل وصيته له بثلث مابقى من الثلث فيكون ثمانية عشر ثم تطرح السهم الذى زدته بقي سبعة عشر فهو الثلث والثلثان ضعف ذلك فيكون جميع المال أحدا وخمسين وانما طرحنا هذا السهم الزائد لتبيين مقدار الثلث والثلثين ولا وصية فى الثلثين فلا يمكن اعتبار السهم الزائد فيه فلهذا طرحناه فاذا عرفت أن ثلث المال سبعة عشر فطريق معرفة النصيب من ذلك أن تأخذ النصيب وهو واحد وتضربه فى ثلاثة ثم فى ثلاثة فيكون تسعة ثم تطرح من ذلك سهما كما طرحت فى الابتداء يبقى ثمانية فهو النصيب فاذا رفعت ذلك من سبعة عشر يبقي تسعة فللموصى له ثلث ما يبقى وثلث ذلك ثلاثة يبقي ستة نضيفها الى ثلثى المال وذلك أربعة وثلاثون فيكون أربعين بين خمسة بنين لكل ابن ثمانية مثل النصيب فاستقام والعامة يسمون هذا طريق الحشو على معنى أن محمدا رحمه الله حشا به كتبه والحساب يسمونه طريق اليتيم واليتيم هو الاصل ولكن كل مايعتمدونه فى كتب الحساب لكثرة مايقع فيه من الاختلاف ويحتاج الى تغيير بعض الشرط فى كل نوع فزعموا أن الطريق الذى أحكم فيه شرط واحد يخرج عليه أنواع المسائل أولى بالتأمل وأرادوا بذلك الطريق الجبر فاما المتقدمون من أصحابنا فاختاروا هذا الطريق لانه أليق بكلام الفقهاء وطريق الدينار والدرهم يعتمده أهل الحساب وهو فى المعنى مثل طريق الجبر ولكنه أقرب الى فهم من يكون مبتدئا في علم الحساب وبيان تخريج المسئلة عليه أن يجعل ثلث المال دينارا أو ثلاثة دراهم لحاجتك الى الحساب اذا رفعت منه النصيب يكون لما بقى ثلث صحيح فيعطى بالوصية بالنصيب دينار وبالوصية بثلث مايبقى درهما يبقى من الثلاثة درهمان يضم ذلك الى ثلثى المال وهو دينار أو ستة دراهم فحصل فى يدك ديناران وثلاثة دراهم وحاجتك الى خمسة دنانير لانك جعلت النصيب دينارا فينبغى أن يكون لكل ابن دينار فتجعل الدنانير مثلهما قصاصا يبقى فى يدك ثمانية دراهم تعدل بعدل ثلاثة دنانير فاقلب الفضة فاجعل آخر الدراهم آخر الدنانير وآخر الدنانير آخر الدراهم فصار كل دينار بمعنى ثمانية وكل درهم بمعنى ثلاثة ثم عد الى الاصل وقل قد جعلت الثلث دينارا وذلك ثمانية وثلاثة دراهم فجملته سبعة عشر أعطينا بالنصيب دينارا وهو ثمانية وثلث فثلث يبقى درهم وهو ثلاثة وحصل فى يد الورثة ديناران كل دينار ثمانية فذلك ستة عشر وثمانية دراهم كل درهم بثلاثة فذلك أربعة وعشرون اذا جمعت بينهما يكون الكل أربعين بين خمسة بنين لكل

ابن ثمانية مثل النصيب * وأما طريق الجبر والمقابلة وهو الذي يعتمده الحساب فهي أن تأخذ ثلث مال مجهول فتعطي بالوصية بالنصيب شيئا يبقى معك ثلث مال الا شئ فتعطي بالوصية بثلث مايبقى ثلث ذلك وذلك تسع مال الا ثلث شئ يبقى من الثلث في يدك تسعا مال الا ثلثا شيء يضم ذلك الى ثلثي المال فيصير ثمانية اتساع مال الا ثلثي شئ وذلك يعدل خمسة أشياء لانا جعلنا النصيب شيئا فينبغي أن يكون لكل ابن شئ فاجبر ثمانية اتساع مال بثلثي شئ وزد على مايقابله وهو خمسة أشياء ثلثي شيء فصار معنا ثمانية اتساع مال يعدل خمسة أشياء وثلث شئ غير أن المال ناقص تسعه وهو ثمن مامعنا فزيد عليه مثل ثمنه ونزيد على خمسة أشياء وثلثي شئ مثل ثمنه أيضا وليس لذلك ثمن صحيح فانكسر بالاثمان فاضرب خمسة أشياء وثلثي شئ في ثمانية فيكون خمسة وأربعين وثلثا لان خمسة في ثمانية باربعين وثلثين في ثمانية بخمسة وثلث زد على ذلك مثل ثمنه وذلك خمسة وثلثان فيكون أحدا وخمسين فظهر أن المال الكامل أحد وخمسون فالثلث من ذلك سبعة عشر ومعرفة النصيب أنا جعلنا النصيب شيأ وضربنا كل شئ في ثمانية فتبين أن النصيب ثمانية اذا رفعتها من سبعة عشر بقي تسعة للموصى له بثلث ما يبقي ثلاثة بقي ستة تضمها الي ثلثي المال أربعة وثلاثين فيكون أربعين بين خمسة بنين لكل ابن ثمانية مثل النصيب * فأما بيان طريق الخطائين وتسمى طريق التقدير أيضا أن يجعل الثلث أربعة اسم ويعطي بالوصية بالنصيب سهما وبالوصية بثلث ما يبقي سهما يبقي سهمان يضمهما الى ثلثي المال ثمانية يكون عشرة وحاجة البنين الى خمسة لانا جعلنا النصيب سهما فظهر الخطأ بالزيادة خمسا فعد الى الاصل واجعل الثلث خمسة أسهم ثم أعط بالنصيب سهمين وبثلث مايبقي سهما يبقي من الثلث سهمان ضمهما الي ثلثي المال عشرة كان اثنى عشر وحاجتنا الى عشرة الا أنا جعلنا النصيب سهمين فظهر الخطأ الثاني بزيادة سهمين وكان الخطأ الاول بالزيادة خمسا فلما زدنا سهما أذهب الخطأ بثلثه وبقي من الخطأ سهمان وقد علمنا ان كل سهم يؤثر في ثلثه فالسبيل أن يزيد مايذهب الخطأ سهمين وذلك ثلثا سهم فيجعل الثلث خمسة وثلاثين يعطي بالنصيب سهمين وثلثين وثلث مايبقي سهم ويضم السهمين الباقيين الى ثلثي المال وهو أحد عشر وثلث فيصير ثلاثة عشر وثلث بين خمسة بنين لكل ابن سهمان وثلثان مثل النصيب فان أردت تصحيح الحساب قلت قد انكسر بالاثلاث والسبيل أن يضرب خمسة وثلاثين في ثلثه فيصير سبعة عشر فهو الثلث وقد كان النصيب سهمين وثلثين ضربت ذلك في ثلثه فهو

ثمانية وكان المقسوم بين البنين الخمسة ثلاثة عشر وثلثا ضربت ذلك فى ثلاثة فيكون أربعة بين خمسة بنين لكل ابن ثمانية مثل النصيب وطريق الجامع الاصغر وهو من فروع الخطأين وهو انه لما ظهر أن الخطأ الاول كان بزيادة خمسة والخطأ الثانى كان بزيادة سهين فأضرب المال الاول وهو أربعة فى الخطأ الثانى وهو سهمان فذلك ثمانية واضرب المال الثانى وذلك خمسة فى الخطأ الاول وهو خمسة فيكون خمسة وعشرين ثم اطرح الاقل من الاكثر فاذا طرحت ثمانية من خمسة وعشرين بقي سبعة عشر فهو ثلث المال* ومعرفة النصيب أن يأخذ النصيب الاول وهو واحد ويضربه فى الخطأ الثانى فيكون اثنين ويأخذ النصيب الثانى وذلك اثنان يضربهما فى الخطأ الاول وهو خمسة يكون عشرة ثم اطرح الاقل من الاكثر يبقي ثمانية وهو النصيب والتخريج الخ كما بينا*وطريق الجامع الاكبر وهو من فروع الخطأين أيضا انه لما ظهر أن الخطأ الاول كان بزيادة خمسة فالسبيل أن تضعف المال سوى النصيب فيكون الثلث سبعة أعط بالنصيب سهما يبقي ستة للموصى له بثلث مايبقى ثلث ذلك سهمان يبقى أربعة يضم ذلك الى ثلثي المال أربعة عشر فيكون ثمانية عشر وحاجتنا الى خمسة لانا جعلنا النصيب سهما فظهر الخطأ الثانى بزيادة ثلاثة عشر فيضرب المال الاول وهو الاربعة فى الخطأ الثانى وهو ثلاثة عشر فيكون اثنين وخمسين فيضرب المال الثانى وهو سبعة فى الخطأ الاول وخمسة فيكون خمسة وثلاثين ثم اطرح الاقل من الاكثر فاذا طرحت خمسة وثلاثين من اثنين وخمسين يبقي سبعة عشر فهو ثلث المال *ومعرفة النصيب أن يطرح أقل الخطأين من أكثرهما بلا ضرب وأقل الخطأين خمسة وأكثرهما ثلاثة عشر فاذا طرحت خمسة من ثلاثة عشر بقي ثمانية فهو النصيب والتخريج الى آخره كما ذكرنا*وطريق السطوح وهو برهان الجبر بعمل المهندسين أن تأخذ مربعا مستوى الاضلاع والزوايا فتخط فى طوله خطين فيصير ثلاثة سطوح ثم فى عرضه ثلاثة خطوط فيصير فى كل سطح أربعة ثم تبدأ بالسطح الذى على يمينك وتدفع البيت الاول من النصيب وتم ذلك وتدفع البيت الثانى منه بثلث مايبقي وسم ذلك قطعة بقي من هذا السطح بيتان هما قطعتان وتجمعهما الى السطحين الآخرين فيكون ذلك نصيبين وثمان قطاع وحاجتنا الى خمسة أنصباء فيعطي نصيبين الى اثنين ويبقي ثمان قطاع بين ثلاثة بنين لكل ابن قطعتان وثلثا قطعة فظهر أن النصيب بمعنى قطعتين وثلثي قطعة وانا حين أعطينا الموصى له النصيب بيتا كان ذلك بمعنى قطعتين وثلثي قطعة وان الذى

حصل فى يد الورثة نصيبان كل نصيب قطعتان وثلثا قطعة فذلك خمسة قطاع مع ثمان قطاع فيكون ثلاثة عشر قطعة وثلث قطعة بين خمسة بنين لكل ابن قطعتان وثلثا قطعة مثل ما أعطينا بالنصيب فاستقام وهذا صورته

نصيب	نصيب	نصيب
قطعة	قطعة	قطعة
قطعة	قطعة	قطعة
قطعة	قطعة	قطعة

ثم الحاصل بعد هذا أن تخرجها على طريق الكتاب وعلى طريق الجبر وهو الاصل عند أهل الحساب وتدع ما سوى ذلك للتحرز عن التطول والاشتغال بما ليس فيه كبير فائدة*ولو كان أوصى بمثل نصيب أحدهم وبربع مايبقي من الثلث الآخر فالفريضة من تسعة وستين لصاحب النصيب أحد عشر ولصاحب ربع مابقي ثلاثة ولكل ابن أحد عشر وبيانه على طريق الكتاب أن تأخذ عدد البنين وهم خمسة فتزيد عليه سهما بالوصية بالنصيب ثم تضرب ذلك فى أربعة لمكان الوصية بربع مايبقى فيصير أربعة وعشرين ثم تطرح منه سهما يبقى ثلاثة وعشرون فهو الثلث والثلثان ضعف ذلك فتكون الجملة تسعة وستين فهو المال والثلث ثلاثة وعشرون*ومعرفة النصيب أن تأخذ النصيب وهو واحد وتضربه فى أربعة ثم فى ثلاثة فيصير اثنى عشر ثم تطرح منه واحدا يبقى أحدعشر فهو النصيب فاذا رفعت من ثلاثة وعشرين أحدعشر بقى اثنا عشر للموصى له بربع ما يبقي ثلاثة يبقى تسعة تضم ذلك الى ثلثي المال ستة عشر وأربعين فيكون خمسة وخمسين بين خمسة بنين لكل ابن أحدعشر مثل النصيب*وطريق الجبر فى ذلك أن تأخذ ثلث مال مجهول وتعطى بالوصية بالنصيب شيأ وبالوصية بربع ما يبقى ربع ما بقي وهو ربع الثلث الا ربع شئ بقى معك ثلاثة أرباع الثلث الا ثلاثة ارباع شيء فتضم ذلك الى ثلثي المال فيصير أحد عشر جزأ من اثنى عشر جزأ من مال الا ثلاثة أرباع شيء وذلك يعدل خمسة أشياء فاجبر بثلاثة أرباع شيء وزد على ما يقابله ثلاثة أرباع شيء فيصير أحد عشر جزأ من اثنى عشر جزأ من مال يعدل خمسة أشياء وثلاثة أرباع شيء فالمال ناقص فأكمله بأن تزيد عليه جزأ من أحد عشر وزد على ما يقابله مثل ذلك وليس لخمسة أشياء وثلاثة أرباع جزء من أحد عشر جزء صحيح فاضرب خمسة وثلاثة أرباع فى أحد عشر فيكون ثلاثة وستين وربع فان خمسة فى أحد عشر خمسة وخمسون وثلاثة أرباع فى أحد عشر ثمانية وربع ثم زد عليه مثل جزء من أحد عشر جزأ منه وذلك خمسة وثلاثة أرباع فيكون

تسعة وستين وهو المال الكامل *ومعرفة النصيب انا جعلنا النصيب شيأ وضربناه فى أحد عشر فتبين ان النصيب أحد عشر والتخريج الى آخره كما بينا * ولو كان أوصى له بمثل نصيب أحدهم والآخر بخمس ما يبقى من الثلث فالفريضة من سبعة وثمانين لصاحب النصيب أربعة عشر وللآخر ثلاثة ولكل ابن أربعة عشر فأما تخريجه على طريق الكتاب فأن تزيد على عدد البنين واحدا للوصية بالنصيب فيكون ستة ثم تضرب ذلك فى خمسة لوصيته بخمس ما بقي فيكون ثلثين ثم تطرح مازدت وهو واحد يبقى تسعة وعشرون والثلثان ثمانية وخمسون فيكون جملة المال سبعة وثمانين ومعرفة النصيب أن تأخذ النصيب وذلك واحد وتضربه فى خمسة ثم فى ثلاثة فيكون خمسة عشر ثم تطرح منها واحدا يبقي أربعة عشر فهو النصيب فاذا رفعت ذلك من الثلث تسعة وعشرين يبقي خمسة عشر للموصي له بخمس ما بقي خمس ذلك ثلاثة يبقى اثناعشر تضمه الى ثلثي المال ثمانية وخمسين فيصير سبعين بين خمسة بنين لكل ابن أربعة عشر مثل النصيب وطريق الجبر فى ذلك أن يأخذ ثلث مال مجهول وتعطى بالوصية بالنصيب شيأ يبقي ثلث مال الا شيء ويعطي بالوصية الاخرى خمس ذلك وهو خمس الثلث الا خمس شيء بقى أربعة أخماس الثلث الا أربعة أخماس شيء ويضم ذلك الي ثلثى المال فتصير الجملة أربعة عشر جزأ من خمسة عشر جزأ من المال الا أربعة أخماس شيء وذلك يعدل خمسة أشياء فاجبره بأربعة أخماس شيء وزد على ما يعدله مثله فيصير أربعة عشر جزأ من خمسة عشر جزأ ثم زد على ما يعدله مثل ذلك وليس لخمسة وأربعة أخماس جزء من أربعة جزء صحيح فتضرب خمسة وأربعة أخماس فى أربعة عشر فيكون ذلك أحد وثمانين وخمسا لان خمسة فى أربعة عشر سبعون وأربعة أخماس فى أربعة عشر أحد عشر وخمس ثم زد عليه جزأ من أربعة عشر جزء منه وذلك خمسة وأربعة أخماس فيكون سبعة وثمانين فهو المال الكامل الثلث منه تسعة وعشرون * ومعرفة النصيب أنا جعلنا النصيب شيأ وضربنا فى كل شيء أربعة عشر فتبين أن النصيب أربعة عشر ثم التخريج الى آخره كما بينا * ولو أوصي بمثل نصيب أحدهم الا ثلث ما يبقى من الثلث بعد النصيب فالفريضة من سبعة وخمسين النصيب عشرة والاستثناء ثلاثة ولكل ابن عشرة * وتخريجه على طريق الكتاب أن تأخذ عدد البنين خمسة فتزيد عليها سهما بالوصية بالنصيب ثم تضرب ذلك فى ثلاثة فيكون ثمانية عشر ثم تزيد عليها سهما مثل ما زدت أولا فيكون تسعة عشر فهو ثلث المال وثلثان ثمانية وثلاثون فالجملة سبعة وخمسون ومعرفة

النصيب أن تأخذ النصيب وهو واحد وتضربه فى ثلاثة فيكون تسعة ثم تزيد عليه سهما كما فعلته فى أصل المال فيكون عشرة وهو النصيب الكامل اذا رفعته من تسعة عشر بقي تسعة استرجع بالاستثناء من النصيب مثل ثلث ما بقي وهو ثلاثة وضم ذلك الى تسعة فيكون اثنى عشر ثم تضم ذلك الى ثلثي المال ثمانية وثلاثين فيكون خمسين بين خمسة بنين لكل ابن عشرة مثل كامل*وطريق الجبر فيه أن تأخذ مثل ثلث مال مجهول فتعطي بالوصية بالنصيب شيأ ثم تسترجع بالاستثناء مثل ثلث ما بقي وذلك ثلث الثلث الا ثلث شئ فيصير معك أربعة أتساع مال الاشيا وثلث شئ تضمه الي ثلثي المال فيكون الجملة مالا وتسع مال الاشيأ وثلث شي وذلك يعدل خمسة أشياء فاجبره بشيء وثلث شئ وزد على ما يعدله مثله فصار مالا وتسع مال يعدل ستة أشياء وثلث شيء والمال زائد بعشرة فاطرح منه عشرا واطرح مما يعدله العشر أيضا وليس لستة وثلث عشر صحيح فاضرب ستة وثلثا فى عشرة فيكون ثلاثة وستين وثلث اطرح منه عشره وهو ستة وثلث بقي سبعة وخمسون فظهر أن المال الكامل سبعة وخمسون *ومعرفة النصيب أنا جعلنا النصيب شيأ وضربنا كل شيء فى عشرة فتبين أن النصيب الكامل عشرة والتخريج كما بينا ولو قال الا ربع ما يبقى من الثلث بعد النصيب كانت الفريضة من خمسة وسبعين النصيب منها ثلاثة عشر والاستثناء بثلاثة*وتخريجه على طريق الكتاب أن تزيد علي عدد البنين سهما للموصى له بالنصيب ثم تضرب ذلك فى أربعة الوصية بربع ما يبقى فيكون أربعة وعشرين ثم تزيد عليه سهما فذلك خمسة وعشرون وهو ثلث المال والثلثان خمسون فالمال كله خمسة وسبعون*ومعرفة النصيب أن تضرب النصيب وهو سهم من أربعة فى ثلاثة فيكون اثنى عشر ثم تزيد عليه سهما فالنصيب الكامل ثلاثة عشر اذا رفعتها من خمسة وعشرين مع اثنى عشر فتسترجع بالاستثناء مثل ربع ما بقي وهو ثلاثة فتضم ذلك الى اثنى عشر فيكون خمسة عشر ثم تضم ذلك ثلثى المال وهو خمسون فيكون خمسة وستين بين خمسة بنين لكل ابن ثلاثة عشر مثل نصيب كامل*وطريق الجبر فيه أن تأخذ ثلث المال وتعطى بالوصية بالنصيب شيأ ثم تسترجع بالاستثناء مثل ربع مابقى فيصير معك خمسة أجزاء من اثنى عشر جزأ من مال الاشيا وربع شئ تضمه الى ثلثى المال فتكون الجملة مالا واثنى عشر جزأ من مال الاشيا وربع شئ وذلك يعدل خمسة أشياء فاجبره بشيء وربع شيء وزد على ما يعد له مثله فصار مالا وجزأ من اثنى عشر يعدل ستة أشياء وربع المال زائد فاطرح من الجملة جزأ

من ثلاثة عشر لتبيين المال الكامل واطرح مما يعدله مثل ذلك وليس لستة وربع جزء من ثلاثة عشر صحيح فاضرب ستة وربعا فى ثلاثة عشر فيكون ذلك أحدا وثمانين وربعا ثم اطرح منه جزأ من ثلاثة عشر وهو ستة وربع يبقى خمسة وسبعون فهو المال ومعرفة النصيب انا جعلنا النصيب شيأ فضربنا كل شىء فى ثلاثة عشر فتبين ان النصيب الكامل ثلاثة عشر والتخريج كما بينا *واذا مات الرجل وترك ابنتين وأما وامرأة وعصبة وأوصى بمثل نصيب احدى ابنتيه وثلث ما بقى من الثلث فالفريضة من ستة وستين والنصيب ستة عشر وثلث ما بقى اثنان والسبيل فى تخريج المسئلة أن نصحح الفريضة الاولى بدون الوصية فنقول أصل الفريضة من ستة للابنتين الثلثان أربعة وللام السدس سهم وللمرأة ثمن ثلاثة أرباع سهم والباقي للعصبة فتكون القسمة من أربعة وعشرين لمكان الكسر باعتبار نصيب المرأة الا ان فى معرفة حكم نصيب المرأة لا حاجة لنا فى ذلك فيجعل أصل الفريضة من ستة ثم نزيد عليها مثل نصيب احدى الابنتين وذلك سهمان لوصيته بالنصيب فيكون ثمانية ثم تضرب ذلك فى ثلاثة فيكون أربعة وعشرين ثم تطرح مازدت وذلك سهم بقى اثنان وعشرون فهو الثلث والثلثان أربعة وأربعون والمال ستة وستون ومعرفة النصيب ان تأخذ سهمين وتضرب ذلك فى ثلاثة يكون ستة ثم فى ثلاثة فيكون ثمانية عشر ثم تطرح منها سهمين يبقى ستة عشر فهو النصيب اذا رفعت ذلك من الثلث اثنين وعشرين يبقى ستة للموصى له بثلث ما بقى ثلث ذلك اثنان بقى أربعة تضمها الى ثلثي المال أربعة وأربعين فيكون ثمانية وأربعين للابنتين الثلثان اثنان وثلاثون لكل واحدة منهما ستة عشر مثل النصيب وللام السدس ثمانية وللمرأة الثمن ستة والباقى وهو سهمان للعصبة *وعلى طريق الجبر فالسبيل أن تأخذ ثلث مال وتعطى بالوصية بالنصيب شيأ وبالوصية بثلث ما يبقي ثلث المال الباقي يبقى معك تسعا مال الا ثلثي شيء تضمه الى ثلثى المال فيكون ثمانية أتساع مال الا ثلثى شيء الباقى وذلك يعدل ثلاثة أشياء لانا جعلنا النصيب شيأ ونصيب احدى الابنتين ثلث المال فيظهر أن حاجتنا الى ثلاثة أشياء فاجبر ثمانية أتساع مال بثلث شيء وزد على ما يعدله ثلاثة مثل ذلك وليس لثلاثة وثلاثة أشياء جزء صحيح والمال ناقص فزد عليه مثل ثمنه وزد عليه ما يعدله مثل ذلك وليس لثلاثة وثلاثين ثمن صحيح فاضرب ثلاثة أشياء وثلثى شيء فى ثمانية فيصير تسعة وعشرين وثلثا ثم زد عليه مثل ثمنه وهو ثلاثة وثلثان فيكون ثلاثة وثلاثين فهو المال الكامل الثلث من ذلك أحد عشر *ومعرفة النصيب انا جعلنا النصيب شيأ

وضربنا كل شيء في ثمانية فتبين أن النصيب ثمانية اذا رفعته من أحدعشر يبقى ثلاثة للموصى له بثلث ما بقى سهم ثم يضم ما بقي وهو سهمان الى ثلثى المال وهو اثنان وعشرون فيكون أربعة وعشرين بين الورثة للابنتين الثلثان ستة عشر لكل واحدة منهما ثمانية مثل النصيب وللام السدس أربعة وللمرأة الثمن ثلاثة والباقى للعصبة فخرج على هذا الطريق مستقيما على النصف مما أخرجه محمد رحمه الله ولو أوصى بمثل نصيب احدى الابنتين الا ثلث مايبقى من الثلث بعد النصيب فالفريضة من ستمائةوأربعة وعشرين والنصيب مائةوستون وثلث الباقى ستة عشر فقد طول محمدرحمه الله الحساب فى هذه المسئلة ليخرج ميراث المرأة مستقيما ولا حاجة بنا الى ذلك فى معرفة الوصية والمسئلة تخرج من دون هذا الاصل الذي ذكرنا أن الفريضة من ستة ثم تزيد للموصى له بالنصيب مثل نصيب احدى الابنتين سهمين فيكون ثمانية ثم تضرب ذلك فى ثلاثة فيكون أربعة وعشرين ثم تزيدعليه سهمين كما هو الاصل فى مسائل الاستثناء فيكون ستة وعشرين فهو ثلث المال والثلثان ضعف ذلك اثنين وخمسين فيكون جملة المال ثمانية وسبعين ومعرفة النصيب أن تأخذ النصيب سهمين وتضرب ذلك فى ثلاثة فيكون ستة ثم فى ثلاثة فيكون ثمانية عشر ثم تزيد عليه سهمين فيكون عشرين فهو النصيب الكامل اذا رفعته من الثلث يبقي ستة فتسترجع بالاستثناء مثل ثلث ما يبقى وذلك سهمان فيصير معك من الثلث ثمانية تضمها الى ثلثى المال اثنين وخمسين فيكون ذلك ستين بين الورثة للابنتين الثلثان أربعون لكل واحدة منهما عشرون مثل النصيب الكامل وللام السدس عشرة وللمرأة الثمن الا أنه ليس للستين ثمن صحيح فلهذا ضرب محمد رحمه الله أصل الحساب ثمانية وسبعين فى ثمانية فيكون ستمائة وأربعة وعشرين وخرج المسئلة من ذلك لاجلها * وطريق الجبر فيه أن تأخذ ثلث مال فتعطى بالنصيب شيأ وتسترجع بالاستثناء مثل ثلث ما يبقى من ذلك ثلث الثلث الا ثلث شيء فيكون معك أربعة اتساع مال الاشيا وثلث شيء تضمه الي ثلثى المال فتصير الجملة مالا وتسع مال الاشيا وثلث شيء وذلك ثلاثة أشياء لانا جعلنا النصيب شيأ ونصيب احدى الابنتين ثلث المال وجبره بشيء وثلث شيء وزد على مايعدله مثله فكان مالا وتسع مال يعدل أربعة أشياء وثلث شيء والمال زائد فاطرح الزيادة وهو عشر الجملة واطرح مايعدله مثل ذلك أيضا وليس لاربعة وثلاثة عشر صحيح فاضرب أربعة أشياء وثلثا فى عشرة فيكون ذلك ثلاثة وأربعين وثلثا ثم اطرح منه عشره وذلك أربعة وثلث يبقى تسعة

وثلاثون فهو المال الكامل الثلث منه ثلاثة عشر * ومعرفة النصيب انا جعلنا النصيب شيأ فضربنا كل شيء في عشرة فتبين ان النصيب الكامل عشرة اذا رفعتها من ثلاثة عشر يبقى ثلاثة فتسترجع بالاستثناء مثل ثلث ما بقي سهما فيصير معك من الثلث أربعة تضمها الى ثلثي المال ستة وعشرين فيصير ذلك ثلاثين مقسومة بين الورثة للابنتين الثلثان عشرون لكل واحدة عشرة مثل النصيب الكامل وللام السدس خمسة وللمرأة الثمن وذلك ثلاثة وثلاثة ارباع للعصبة فاستقام التخريج من نصف ماأخرجنا على طريق الكتاب ولو كان أوصى بمثل نصيب المرأة وثلث ما بقي من الثلث فالفريضة من مائتين وأربعة وثلاثين والنصيب أربعة وعشرون وثلث الباقي ثمانية عشر والتخريج على طريق الكتاب أن تصحيح الفريضة هاهنا من أربعة وعشرين لانه أوصى بمثل نصيب المرأة فلا بدمن معرفة نصيب المرأة مستقيما فتجعل الفريضة من أربعة وعشرين للابنتين الثلثان ستة عشر وللام السدس أربعة وللمرأة الثمن ثلاثة والباقي وهو سهم للعصبة ثم تزيد على ذلك مثل نصيب المرأة ثلاثة لوصيته بمثل نصيبها فيكون سبعة وعشرين تضرب ذلك في ثلاثة لوصيته بثلث ما بقي فيكون احدى وثمانين ثم تطرح ما زدنا وهو ثلاثة بقي ثمانية وسبعون فهو ثلث المال والثلثان ضعف ذلك مائة وستة وخمسون فيكون جملة المال مائتين وأربعة وثلاثين ومعرفة النصيب أن تأخذ النصيب وهو ثلاثة وتضربها في ثلاثة فيكون تسعة ثم في ثلاثة فيكون سبعة وعشرين ثم تطرح ثلاثة يبقى أربعة وعشرون فهو النصيب اذا رفعت ذلك من الثلث ثمانية وسبعين يبقي أربعة وخمسون للموصى له بثلث ما بقي ثلث ذلك وذلك ثمانية عشر يبقى ستة وثلاثون تضمها الى ثلثي المال مائة وستة وخمسون فيكون جملته مائة واثنين وتسعين للمرأة ثمن ذلك وذلك أربعة وعشرون مثل ما أعطينا الموصى له بنصيبهما وقسمة الباقي بين الورثة معلومة كما بينا * وطريق الجبر فيه أن تأخذ ثلث مال وتعطى بالوصية بالنصيب شيأ وبالوصية الاخرى ثلث ما بقي يبقى معك تسعا مال الا ثلثي شيء تضمه الي ثلثي المال فيكون ثمانية أتساع مال الا ثلث شيء وذلك يعدل ثمانية أشياء لانا جعلنا النصيب شيأ ونصيب المرأة الثمن فعرفنا ان حاجة الورثة الي ثمانية أشياء فاجبر ثمانية أتساع مال بثلثي شيء وزد علي ما يعدله مثله فيصير ثمانية اتساع مال يعدل ثمانية أشياء وثلثي شيء والمال ناقص فزد عليه مثل ثمنه وزد علي مايعدله مثله وليس لثمانية وثلاثين ثمن صحيح فاضرب ثمانية أشياء وثلثي شيء في ثمانية فيكون سبعة وستين وثلثا ثم زد عليه مثل ثمنه

وذلك ثمانية وثلاثون فيصير المال ثمانية وسبعين فهو المال الكامل الثلث من ذلك ستة وعشرون ومعرفة النصيب أنا جعلنا النصيب شيأ وضربنا كل شيء فى ثمانية فعرفنا أن النصيب ثمانية اذا رفعتها من ستة وعشرين بقيت ثمانية عشر للموصى له بثلث مابقى ذلك بقى اثنا عشر يضم ذلك الى ثلثى المال اثنين وخمسين للمرأة الثمن ثمانية مثل النصيب والتخريج فى الميراث كما بينا *ولو كان لرجل خمس بنين فأوصى لاحدهم بكمال الربع بنصيبه وبثلث مابقي من الثلث لآخر فأجازوا فالفريضة من اثنى عشر النصيب اثنان ويكمله الربع واحد وثلث ما بقي من الثلث واحد *وتخريج المسئلة على طريق الكتاب أن نقول المال لولا الوصية بين البنين الخمسة على خمسة لكل واحد منهم سهم فاذا أوصى لاحدهم بكمال الربع بنصيبه فهذه وصية منه للوارث ولا يصح ذلك الا باجازة الورثة فاذا أجازوا فالسبيل أن يطرح نصيب الابن الموصى له وهو سهم يبقى أربعة ثم يضرب ذلك فى ثلاثة لوصيته بثلث مايبقى من الثلث فيكون اثنى عشر فهو المال الثلث من ذلك أربعة والربع ثلاثة *ومعرفة النصيب أن تأخذ النصيب وهو واحد فتضربه فى ثلاثة فيكون ثلاثة ثم تطرح منه واحدا يبقى اثنان فهو النصيب فاذا دفعت الى الابن الموصى له كمال الربع وهو ثلاثة واسترجعت منه مقدار النصف وذلك اثنان بقى واحد فعرفنا أن وصيته بتكملة الربع واحد فاذا رفعت ذلك السهم من ثلث المال أربعة بقي ثلاثة للموصى له بثلث مايبقى ثلث ذلك وهو سهم يبقي سهمان يضمهما الى ثلثى المال ثمانية فيكون عشرة بين خمسة بنين لكل ابن سهمان مثل النصيب فاذا ضم الابن الموصى له هذين السهمين الى السهم الذى أخذه بالوصية حصل له ثلاثة وذلك كمال ربع المال بنصيبه وطريق الجبر فى ذلك أن تأخذ ثلث مال فتعطى الابن الموصى له ثلاثة أرباعه لانه أوصى له بكمال الربع بنصيبه ونحن نعلم أن الربع ثلاثة أرباع الثلث فلهذا تعطيه ثلاثة ارباع الثلث ثم تسترجع منه بالنصيب شيأ فتضمه الى مايبقي من الثلث وتعطي الموصي له الآخر ثلث مايبقى وهو ثلث شيء وثلث ربع الثلث بقي معنا ثلثا ربع الثلث وثلثا شيء فتضم ذلك الي ثلثى المال فيصير ثمانية اجزاء وثلث جزء من اثنى عشر جزأ من مال وثلثى شيء وذلك يعدل خمسة أشياء لانا جعلنا النصف شيأ فقلنا شيء قصاص بمثله يبقي ثمانية معنا أجزاء وثلثا جزء من اثنى عشر جزأ من مال يعدل ذلك أربعة أشياء وثلثا وأربعة وثلث مثل نصف ثمانية وثلاثين فيتبين أن كل جزء بمعنى شيء واحد وأنا فى الابتداء أعطينا الابن ثلاثة أجزاء ثم استرجعنا منه بالنصيب شيأ وذلك بمعنى جزء يبقي له بالوصية بالتكملة

جزء واحد فكان الباقي من الثلث ثلاثة اجزاء أعطينا الموصي له بثلث ما يبقى جزأ واحدا
يبقى جزء وان ضممنا ذلك الى ثلثي المال ثمانية أجزاء فيكون عشرة بين خمسة بنين لكل ابن
جزآن مثل النصيب الذى جعلناه مستثنى وهو الشيء والله أعلم

باب العين بالدين

(قال رحمه الله) واذا مات الرجل وترك ابنين له على أحدهما دين عشرة دراهم وترك
عشرة عينا ولا مال له غير ذلك ولا وارث له غيرهما وأوصى بالثلث فان الفريضة من ثلاثة
الثلث واحد ولكل واحد من الابنين واحد فاطرح نصيب الذى عليه الدين واقسم العين
على سهمين للموصى له خمسة وللابن خمسة وفى تخريج المسئلة طريقان أحدهما أن حق الموصى
له بالثلث فى سهم من ثلاثة وحق كل ابن فى سهم والابن المديون مستوف حقه مما عليه
وزيادة فهو لا يزاحم الآخرين فى قسمة العين ولكن العشرة العين بين الموصى له وبين الابن
الذى لا دين عليه نصفان لاستواء حقيهما فى التركة فاذا أخذ الابن الذي لا دين عليه خمسة تبين
أن الابن المديون صار مستوفيا مثل ذلك مما عليه خمسة وأن المتعين من التركة خمسة عشر
أعطينا الموصي له بالثلث ثلث ذلك خمسة فاستقام الى أن يتيسر خروج مابقي من الدين فاذا تيسر
ذلك أمسك الابن المديون تمام نصيبه مما عليه وذلك ستة وثلثان وأدى ثلاثة وثلثا فكان ذلك
بين الابن الذى لا دين عليه وبين الموصى له نصفين كما كانت العشرة العين فاخذ الموصى له
مرة خمسة ومرة درهما وثلثين وذلك ستة وثلثان ثلث العشرين وسلم لكل ابن ستة وثلثان
*وطريق آخر أن الدين فى حكم التاوى ما لم يخرج فلا يعتبر فى القسمة ولكن العشرة العين
تقسم أثلاثا فيأخذ الموصى له ثلثها ثلاثة وثلثا والابن الذى لا دين عليه مثل ذلك ويبقى
ثلاثة وثلث نصيب الابن المديون الا أنه لا يعطى له ذلك فان لهما عليه هذا المقدار وزيادة
وصاحب الدين متى ظفر بجنس حقه من مال المديون يكون له أن يأخذه فهما يأخذان ذلك
بهذا الطريق فيقتسمانه نصفين لاستواء حقيهما فى ذمته فحصل لكل واحد منهما خمسة الا أن
يتيسر خروج مابقى من الدين ثم القسمة كما بينا *وطريق الجبر فيه أن جزأ من الدين قد تعين
باعتبار أنه نصيب الابن المديون وحاجتنا الى معرفة مقدار ذلك فالسبيل أن تجعل الخارج
من الدين شيأ وتضمه الى العشرة العين فتقسم ذلك أثلاثا للموصي له الثلث وذلك ثلاثة دراهم

وثلث ثلث شيء ولكل واحد من الاثنين مثل ذلك وحاجتنا الي شيئين لانا جعلنا الخارج من الدين شيأ وهو نصيب أحد الاثنين فكان حاجتنا الى ستين وثلثي شيء قصاص بمثله يبقي في يد الاثنين ستة وثلثان وذلك يعدل شيأ وثلث شيء واذا كانت ستة وثلثين يعدل شيأ وثلث شيء عرفنا أن الذي يعدل الشيء من الدراهم خمسة وانا حين جعلنا الخارج من الدين شيأ كان ذلك بمعنى خمسة دراهم ثم أعطينا الموصى له ثلث العشرة وثلث شيء وذلك خمسة دراهم ثم التخريج الى آخره كما بينا وكذلك لو كانت الوصية بثلث العين والدين لان المتعين من الدين قدر الثلث وزيادة فيجب تنفيذ وصية الموصى له باعتبار ماتعين من الدين فكان هذا والوصية بثلث المال سواء ولولم يوص له بالثلث ولكنه أوصي له بربع ماله فالعين بين الموصى له وبين الابن الذى لادين عليه على خمسة لان أصل الفريضة من ثمانية لحاجتنا الى الحساب اذا رفعنا منه الربع يقسم ما بقى نصفين وذلك ثمانية للموصى له سهمان ولكل ابن ثلاثة ثم على أحد الطريقين تطرح سهام الابن المديون وتقسم العين بين الموصى له والابن الاخر على مقدار حقهما فيضرب الابن فيها بثلاثة والموصى له بسهمين فكانت القسمة على خمسة للموصى له خمسا العشرة وهو أربعة دراهم وللابن ثلاثة اخماسها ستة وظهر أن المتعين من الدين ستة باعتبار نصيب الابن المديون فيكون المتعين فى الحاصل ستة عشر وقد نفذنا الوصية فى ربعها أربعة الى أن يتيسر خروج ما بقى فيمسك الابن المديون تمام نصيبه مما عليه وذلك سبعة ونصف ويؤدى درهمين ونصفا فيقسم ذلك بين الموصى له والابن الاخر على خمسة خمساه وهو درهم للموصى له فقد أخذ أربعة مرة ومرة درهما وذلك خمسة كمال ربع العشرين وحصل للابن الآخر مرة ستة ومرة درهم ونصف وذلك سبعة ونصف وسلم للابن المديون مما عليه مثل ذلك فاستقام * وعلى الطريق الآخر لا يعتبر الدين فى القسمة وتقسم العين بينهم علي ثمانية للموصى له ربعها وذلك درهمان ونصف وللابن الذى لا دين عليه ثلاثة أثمانها وثلاثة أرباعها وللابن المديون مثل ذلك الا أنه لا يعطى له ذلك لان عليه لهما فوق ذلك فيستوفيان ذلك من حقهما ويقتسمانه أخماسا على مقدار حقهما فى ذمته خمسا ذلك وهو درهم ونصف للموصى له فحصل له أربعة وثلاثة أخماسه درهمان ونصف وربع للابن الذى لادين عليه يحصل له ستة الى أن يتيسر خروج بقية الدين ثم القسمة كما بينا * وعلى طريق الجبر يجعل الخارج من الدين شيأ ويضم العشرة الي العين فيقسم بينهم للموصى له ربعها درهمان ونصف وربع شيء وللابنين مابقي وحاجة

الابنين الى شيئين لانا جعلنا الخارج من الدين شيأ وفى يدهما ثلاثة أرباع شىء فيجعل ذلك قصاصا بمثله يبقى فى يدهما سبعة دراهم ونصف يعدل شيأ وربع شىء فظهر أن الدين يعدل من الدراهم ستة وانا حين جعلنا الخارج من الدين شيأ كل ذلك بمعنى ستة دراهم ثم التخريج كما بينا ولو كان أوصى له بالخمس كان له ثلث العين وللابن ثلثاه لان أصل الفريضة من خمسة لحاجتنا الى حساب له خمس صحيح وأقل ذلك خمسة للموصى له سهم والباقى وهو أربعة بين الاثنين نصفين فعلى احدى الطريقين يطرح نصيب الابن المديون ويقسم العين بين الموصي له والابن الآخر فيضرب الابن فيها بسهمين والموصي له بسهم فله ثلث العشرة العين وللابن ثلثاها فظهر أن المتعين من الدين ثلثاها أيضا ستة وثلثان وأن جملة العين ستة عشر وثلثان أخذ الموصى له خمس ذلك ثلاثة وثلثا الى أن يتيسر خروج بقية الدين فيمسك الابن المديون حصته مما عليه وذلك ثمانية دراهم ويؤدى درهمين فيكون بين الآخرين على ثلاثة للموصى له الثلث وهو ثلثا درهم فقد أخذ مرة ثلاثة وثلثا ومرة ثلثى درهم فذلك أربعة خمس العشرين والباقى وهو ستة عشر بين الاثنين نصفان لكل واحد منهما ثمانية وقد أخذ الابن مرة ستة وثلثين ومرة درهما وثلثا وذلك ثمانية كمال حقه وعلى الطريق الآخر الدين تاو فتقسم العين بينهما أخماسا يأخذ الموصى له خمسها درهمين والابن خمسها أربعة دراهم وذلك مثل نصيب الابن المديون الا أنه لا يعطي ذلك ولكنهما يأخذ انها قصاصا مما لهما عليه فيقتسمان ذلك أثلاثا على مقدار حقيهما فله ثلث ذلك وهو درهم وثلث للموصي له فقد أخذ مرة درهمين ومرة درهما وثلث ذلك ثلاثة وثلث وأخذ الابن مرة أربعة ومرة درهمين وثلثين وذلك ستة وثلثان ثم التخريج كما بيناه وعلى طريق الجبر يجعل الخارج من الدين شيأ فنضمه الى العشرة العين وتعطي الموصى له خمس ذلك درهمين وخمس يبقى فى يد الاثنين ثمانية دراهم وأربعة اخماس وحاجتنا الى شيئين وأربعة اخماس شئ فيجعل أربعة اخماس شئ قصاصا بمثلها يبقى فى يدها ثمانية دراهم يعدل شيأ وخمس شئ فظهر أن الدين يعدل الشئ ستة وثلثان وانا حين جعلنا للمتعين من الدين شيأ كان ذلك ستة وثلثين ثم التخريج كما ذكرنا ولو كان أوصى له بدرهم أو با كثر الى خمسة دراهم أخذ وصيته كلها من العين لان الوصية بالدراهم المرسلة تنفذ من الثلث مقدما على حق الوارث وقد بينا أن ثلث ما تعين من المال خمسة لان جميع المتعين خمسة عشر واذا كانت الوصية بخمسة دراهم أو أقل أمكن تنفيذها فى الحال من ثلث

العين فكذلك وجب تنفيذها بخلاف الاول فالموصي له بالثلث شريك الوارث في التركة (ألا ترى)ان هناك يزداد حقه بزيادة التركة وينتقص بنقصانها فلهذا كانت القسمة كما بينا ولوأوصي بالثلث وبالربع كان للابن نصف العين ونصف العين بين صاحبي الوصيةعلى سبعة لصاحب الثلث أربعة ولصاحب الربع ثلاثة لان الوصيين حازا الثلث ولكن الوصية لا تنفذ فى أكثر من الثلث المتعين من المال وقد بينا أن الثلث المتعين خمسة دراهم نصف العين فيعزل ذلك لتنفيذ الوصيتين ثم يضرب كل واحد منهما بجميع حقه فيحتاج الى حساب له ثلث وربع وذلك اثنا عشر فثلثها أربعة وربعها ثلاثة فاذا ضرب كل واحد منهما بحقه كانت القسمة بينهما على سبعة أسهم لصاحب الثلث أربعة ولصاحب الربع ثلاثة * ولو أوصى لرجل بثلث العين ولآخر بربع العين والدين كان نصف العين بين صاحبي الوصية يضرب فيها صاحب العين بثلاثة وثلث وصاحب ربع العين والدين بخمسة لانه قد تعين من الدين مقدار خمسه فالموصى له بربع العين والدين يضرب فى محل الوصية بجميع حقه وذلك خمسة دراهم والموصى له بثلث العين يضرب بجميع وصيته وذلك ثلاثة دراهم وثلث فيقسم محل الوصية وهو نصف العين بينهما على ثمانية وثلث ثم يحتسب الابن المديون نصيبه مما عليه ستة وثلثان ويؤدى ما بقي فيأخذ الابن نصفه وصاحب الوصية نصفه فيقتسمان ذلك بينهما على ثمانية وثلث كما فعلاه فى القسمة الاولى ولو أوصى بربع العين لرجل وثلث العين والدين لآخر فان لاهل الوصية نصف الدين يضرب فيهاصاحب ربع العين بجميع وصيته درهمين ونصف وصاحب ثلث العين والدين بجميع وصيته ستة وثلاثين لان المتعين من الدين فوق ثلثها فيكون محل الوصية بينهما على تسعة وسدس الى أن يتيسر خروج ما بقي من الدين ثم التخريج كما بينا ولو لم يوص بهذا ولكنه أوصى بنصف المال كله الدين والعين وأجاز الابن المديون ولم يجز الاخر فان العين بين الابن وصاحب الوصية نصفان لانه لا معتبر باجازة الابن المديون فى قسمة العين والابن الآخر لم يجز الوصية فكان الموصى له بالنصف فى المقاسمة معه كالموصى له بالثلث فلهذا يقتسمان العين نصفين الى أن يتيسر خروج الدين فحينئذ يحتسب للابن المديون نصيبه مما عليه خمسة لانه يجيز للوصية فيجعل فى حقه كأنهما أجازا ولو أجازا كان للموصى له نصف المال عشرة وكل ابن خمسة فلهذا يحتسب الابن المديون خمسة ويؤدى مما بقي وهو خمسة فيأخذ الابن منها درهما وثلثين لانه لم يجز الوصية فيجعل فى حقه كأنهما لم يجيزا

وتمام حقه ستة وثلثان وقد وصل اليه خمسة فيأخذ الاب درهما وثلثين كمال حقه ويأخذ صاحب الوصية ثلاثة وثلثا فحصل للموصي له ثمانية وثلث سبعة وثلثان بلامنة أحد لانه ثلث جميع المال ودرهم وثلثان حصة المجيز فضل ما بين الثلث والنصف لان ذلك الفضل ثلاثة وثلث فحصة المجيز نصفها درهم وثلثان * ولو ترك ابنا وامرأة وعشرة دراهم عينا وعشرة على امرأته دينا وأوصى لرجل بدرهمين ولآخر بما بقي من الثلث ولآخر بالربع فأبوا أن يجيزوا فان الفريضة من اثنى عشر الثلث أربعة وللمرأة الثمن بعد الثلث وذلك سهم فاطرح نصيبها لان عليها فوقها واقسم العين على أحد عشر سهما سبعة للابن والاربعة لاهل الوصية فاذا تبين محل الوصية بهذه القسمة يضرب فيها صاحب الدين بدرهمين وصاحب الربع بما أصاب ثلاثة ولم يرد بقوله يضرب صاحب الربع ثم ما أصاب ثلاثة دراهم وانما راد به ثلاثة أسهم من سهام الفريضة فقد سمي له الربع وذلك ثلاثة أسهم من اثنى عشر وقد فسره فى كتاب العين والدين كذلك الى أن يتيسر خروج الدين فحينئذ المرأة يحسب نصيبها مما عليها وذلك درهم وخمسة أثمان وثلث لان الوصايا قد استغرقت الثلث فان ميراثها ثمن الثلثين وثلثا المال ثلاثة عشر وثلث وثمن ذلك درهم وخمسة أثمان وثلث ثمن أو ثمن ثلث درهم فهما سواء ويؤدى ما بقي فيكون بين الابن وصاحب الوصية بالربع وصاحب الوصية بالدرهمين مقسوما على نحو ما بينا فى العشرة العين ولا شيء لصاحب الوصية مما بقى لانه لم يبق من الثلث بعد الوصيتين شيء فثلث المال ستة وثلثان واحدى الوصيتين درهمان والاخرى الربع خمسة فذلك سبعة فعرفنا أن الوصيتين جاوزتا الثلث فلا يكون لصاحب ما بقي شيء * ولو ترك ابنين وعشرة عينا وعشرة على أحد ابنيه دينا وأوصى لرجل بثلث العين ولآخر بربع الدين فان العين تقسم أثلاثا فيأخذ صاحب ثلث العين ثلثها والابن الذى لا دين عليه ثلثها ويبقي ثلثها نصيب الابن المديون فلا يعطى ذلك بل يضرب فيها الابن بما بقي له وصاحب الوصية بالدين بربع الدين لانه قد تعين من الدين ربعها وزيادة فيضرب هو بجميع وصيته ويقسم نصيب الابن المديون وذلك ثلاثة وثلث بينهما على هذا ولا شيء للموصى له بثلث العين من هذا لانه قد استوفى كمال حقه فاذا تيسر خروج الدين أمسك الابن المديون نصيبه مما عليه وذلك سبعة وقيراط لانه أوصى بثلث العين وهو ثلاثة وثلث وربع الدين وذلك درهمان ونصف فيكون خمسة وخمسة أسداس وذلك دون جميع المال فيعطى كل واحد منهما كمال حقه يبقى أربعة عشر درهما وسدس بين الابنين نصفين

لكل واحد منهما سبعة وقيراط والقيراط نصف السدس فلهذا قال يمسك للابن المديون نصيبه مما عليه سبعة وقيراط ويؤدي ما بقي فيقتسمه صاحب ربع الدين والابن الذى لادين عليه علي ما بقي لكل واحد منهما كما كانا اقتسما ثلث العين بينهما على مقدار حق كل واحد منهما فقد خرج جواب هذه المسائل فى كتاب العين والدين بخلاف هذا وما ذكرنا هناك ادق نبين ذلك اذا انتهينا اليه ان شاء الله *ولو ترك ابنين له على أحدهما عشرة دراهم دينا وترك عشرة عينا وترك رجلين غريمين على كل واحد منهما عشرة دراهم فاوصى لكل واحد من الغريمين بما على صاحبه وأوصى لآخر بثلث العين فجاء أحد الغريمين بما عليه فاداه والآخر لا شيء له فان هذه العشرة العين والعشرة التى علي الابن عين كلها تقسم على ستين سهما فيأخذ أهل الوصية ما أصاب ثلاثة عشر وثلثا ويأخذ الابنان ما أصابا ستة وأربعين وثلثين لكل ابن ثلاثة وعشرون وثلث . والوجه فى تخريج المسئلة أن نقول وصيته لكل واحد من الغريمين بما علي صاحبه ووصيته لكل واحد منهما بما عليه سواء لانه لا فائدة فى أن يأخذ كل واحد منهما من صاحبه مثل مايعطيه فلان حق كل واحد منهما دين فى ذمة صاحبه وقد ظفر كل واحد منهما بجنس حقه مما هو لصاحبه وهو ما فى ذمته ولو كان فى يده كان له أن يأخذه قضاء من حقه فاذا كان فى ذمته يتملكه أيضا قضاء لحقه اذا عرفنا هذا فنقول حين أدى أحدهما ماعليه فقد صار المال العين عشرين فتبين أن جميع الدين الذى علي الابن الآخر قد تعين لان الوصية لا تنفذ فى أكثر من الثلث واذا ضممنا ماعلي الابن الى العين كان ثلث الجملة عشرة ونحن نتيقن ان مقدار الثلث يسلم للابن المديون فلهذا تعين جميع ماعليه ثم حق الموصى له بثلث العين فى ثلاثة وثلث حق كل واحد من الغريمين فى عشرة وذلك ثلاثة وعشرون وثلث واذا صار الثلث بين أصحاب الوصايا علي ثلاثة وعشرين وثلث فالثلثان ستة وأربعون وثلثان فالجملة سبعون الا أنه يطرح نصيب الغريم المفلس لان عليه فوق حقه وزيادة فلهذا جعلت القسمة فيما بقي وهو ستة وأربعون وثلثان بين الابنين نصفين لكل واحد منهما ثلاثة وعشرون وثلث فيحسب للابن المديون مما عليه ويستوفى الفضل من العين ويحسب للغريم المقدم نصيبه مما عليه فيحصل تنفيذ الوصية فى ثلاثة وعشرين وثلث والاختصار وجه بان يجعل كل ثلاثة وثلث سهما فيكون حق أصحاب الوصايا سبعة أسهم والجملة على أحد وعشرين وثلثين ثم يطرح نصيب المقدم ثلاثة وتقسم الثلثان على ثمانية عشر سهما فيكون كل سهم من

ذلك درهما وثلثين فيحصل للموصى له ثلث العين درهم وثلثان وللموصى له المؤدى خمسة دراهم ولكل واحد من الابنين أحد عشر فيستوفى الابن الذى لادين عليه أحد عشر وثلثين فيستوفى المديون درهما وثلثين فيسلم له ماعليه وهو عشرة ويحسب للموصى له المقدم كما عليه خمسة أيضا فيحصل تنفيذ الوصية فى أحد عشر وثلثين ويسلم للابنين ضعف ذلك الى أن يتيسر خروج ما بقي من الدين فحينئذ يقسم الكل على أحد وعشرين سهما فيمسك الغريم المديون نصيبه مما عليه ويؤدى ما بقي فيقتسمه أهل الوصية والورثة على ما اقتسموا عليه قبل ذلك * ولو ترك ابنين وعشرة دينا على أحدهما وعشرة عينا وأوصى لرجل بثاثى الدين فنصيب العين للابن الذى لا دين عليه والنصف الآخر هو نصيب الذى عليه الدين فكانه خرج عليه مما عليه فيبدأ بصاحب الوصية ويأخذ الخمسة كلها لان الوصية فى محل غير مقدم في التنفيذ على حق الورثة اذا كان يخرج من الثلث وها هنا مقدار الخمسة يخرج من الثلث فباعتبار ماتعين من الدين وهو نصيب الابن المديون فيأخذ الموصى له ذلك اذ لا فائدة فى أن يدفع ذلك الى المديون ثم يسترده باعتبار دينه قبله فاذا تيسر خروج ما علي المديون يحسب الذى عليه الدين نصيبه مما عليه ستة وثلاثين فيؤدى الفضل ثلاثة وثلثا ويقتسمانه نصفين كما اقتسما العشرة العين فيحصل للموصى له ستة وثلثان مقدار ثلثى الدين وهو ثلث جميع المال ويسلم لكل ابن ستة وثلثان ولو أوصى مع هذا بثلث العين لآخر فان نصف العين بين صاحبي الوصية لان الوصية انما تنفذ من الثلث وباعتبار ماتعين من الدين ثلث المال نصف العين ثم يضرب فيه صاحب ثلث العين بثلاثة وثلث وصاحب ثلثي المال بثلاثة وثلث فيقتسمانه نصفين ويجب للذى عليه الدين نصيبه مما عليه ستة وثلثان ويؤدى ثلاثة وثلثا فيأخذ الابن نصفها وصاحب الوصية نصفها بينهما نصفان قال الحاكم الجليل رحمه الله وهذا الجواب على هذا السؤال غلط لانه أوصى لاحدهما بثلثي الدين فاما أن يضرب بجميع وصيته ستة وثلاثين أو بما تعين من الدين خمسة فاما أن يضرب بثلاثة وثلث كما يضرب به صاحب ثلث العين فهذا لا معنى له وقد أجاب بمثله فى كتاب العين والدين واذا كانت الوصية بثلث الدين وهو صواب لان ثلث الدين وثلث العين سواء لكن مشايخنا رحمهم الله على تصويب الحاكم فيما ذكر * قال رحمه الله ولما ذكره فى الكتاب وجه صحيح أيضا فان نصف الدين صار فى حكم المتعين ولو تعين جميعه لكان الموصى له بثلثي الدين يضرب فى محل الوصية

بستة وثلاثين فاذا تعين نصفه فانما يضرب بثلاثة وثلثين * يوضحه أن المتعين من الدين فى حق
وصية صاحب الدين لايزيد على ستة وثلث لان وصية الموصى له بثلث العين فى ثلث العين
مقدم وانمابقي للابنين ثلثا العين بينهما نصفين لكل واحد منهما ثلاثة وثلث والمتعين من
الدين فى حق الموصى له بالدين قدر نصيب الابن المديون من العين وذلك ثلاثة وثلث فلهذا
قال يضرب بثلاثة وثلث فى محل الوصية كما يضرب الموصى له بثلث العين ولكن هذا مستقيم
قبل أن يخرج مابقي من الدين فبعد خروج الدين لاوجه للقسمة بينهما مناصفة الا أن تكون
المسئلة على ماذكره في كتاب العين والدين * أوصى لاحدهما بثلث الدين ولآخر بثلث العين
ولو ترك مع هذا ثوبا قيمته خمسة دراهم فاوصى لرجل بثلث ماله وأوصى لآخر بالثوب فان
نصيب الثوب من الثوب أربعة غير ربع ونصيب صاحب الثلث أربعة غير ربع ويكون ثلث
ذلك فى الثوب وثلثاه فى العشرة ويأخذ الابن الذى لادين عليه سبعة ونصفا ويأخذ مابقي
من الثوب وتمام سبعة ونصف مما بقى من العشرة ويحسب للذى عليه الدين نصيبه ثمانية وثلثا
الي آخره ووجه تخريج المسئلة ان نقول اجتمع فى الثوب وصيتان وصية بجميعه وبثلثه فتكون
القسمة علي طريق المنازعة عند أبى حنيفة رحمه الله ويكون الثوب بينهما على ستة خمسة للموصى
له بالثوب وسهم للموصى له بالثلث ثم كل خمسة من العشرة العين تكون على ستة وذلك
اثنا عشر للموصى له بالثلث من ذلك أربعة تبلغ سهام الوصايا عشرة وحق الورثة فى ضعف
ذلك عشرين الا أنه يطرح سهام الابن المديون فى الحال ويقسم العين وهو خمسة عشر درهما
فى الحاصل سبعة ونصف للابن الذى لادين عليه والثوب مع درهمين ونصف بين الموصى
لهما نصفان نصف ذلك وهو ثلاثة وثلث وثلاثة ارباع للموصى له بالثوب كله فى الثوب ونصفه
وهو ثلاثة وثلث وثلاثة أرباع للموصي له بثلث المال ثلث ذلك فى الثوب وثلثاه فى العشرة على
حساب أصل حقه فى الثوب والعشرة فيسلم له من العشرة درهمان ونصف ومن الثوب قدر
درهم وربع الي أن يتيسر خروج الدين هذا كله مستقيم الاحرفا وقع فيه الغلط من جهة
الكتاب وهو أنه قال يأخذ الابن الذى لادين عليه مابقى من الثوب وتمام سبعة ونصف مما
بقى من العشرة ولم يبق من الثوب شئ لان ثلاثة أرباع الثوب أخذه الموصى له بالثوب
وربعه أخذه الموصى له بثلث المال على مابينا من تخريج قول أبى حنيفة وكذلك عندهما لو قسمنا
الثوب علي طريق العول يكون الثوب بينهما هكذا فاى شئ بقي من الثوب حتى يأخذه

الابن فعرفنا ان الصحيح انه يأخذ سبعة ونصفا من العشرة العين فاذا تيسر خروج الدين فنقول جملة المال خمسة وعشرون وانما تنفذ الوصية فى ثلثها وذلك ثمانية وثلث ويكون نصيب كل ابن ثمانية وثلثاأيضا فيحسب للابن المديون نصيبه مما عليه ويؤدى درهما وثلثين ثم يستقبل القسمة فى الثلث وهو ثمانية وثلث بين صاحبي الوصية ويضرب معه فيها صاحب الثوب بخمسة اسداس الثوب وذلك أربعة دراهم وثلث ويضرب معه الآخر بسبعة ونصف وذلك ثلث العشرين ستة وثلثان وسدس الثوب خمسة اسداس الثوب فيكون سبعة ونصفا فما أصاب صاحب الثوب كان فى الثوب وما أصاب الآخر كان فى الثوب له من ذلك خمس مابقى منه والباقى من نصيبه فى الدراهم لان حقه فى الاصل كان فى الثوب فى ثلاثة مقدار ذلك درهم وثلثان وفى المال ستة وثلثان فاذا جعلت كل درهم وثلثين سهما يكون ذلك أربعة فعرفنا ان أصل حقه فى المحلين أربعة أخماس خمس نصيبه فى الثوب وأربعة اخماسه فى الدراهم وان شئت قلت يأخذ من الثوب مثل ثلث ماأصاب صاحب الثوب ويأخذ ما بقى من الدراهم وهذا والاول فى المعنى سواء اذا تأملت وان مثل ثلث ما أخذه صاحب الثوب خمس حق صاحب ثلث المال واذا ترك ابنين ومائتى درهم عينا وثلثمائة درهم على أحد ابنيه دينا وسيفا قيمته مائة فأوصي لرجل بالسيف ولآخر بثلث العين فلاهل الوصية نصف العين يضرب فيه صاحب السيف بخمسة أسداس السيف وصاحب الثلث بسدس السيف وثلث المائتين الى آخره لان قسمة السيف بينهما علي طريق المنازعة عند أبى حنيفة وقيمة السيف على ستة خمسة اسداسه لصاحب السيف وسدسه لصاحب ثلث العين ثم صار كل مائة من العين على ستة أيضا فذلك اثنا عشر للموصى له بالثلث ثلث ذلك أربعة فتكون سهام الوصيتين عشرة واذا صار الثلث عشرة فالثلثان عشرون ثم يطرح سهام الابن المديون لان عليه فوق حقه وتقسم العين بين الابن الذى لادين عليه وبين الموصى لهما نصفين للموصى لهما بالسيف وقدر الخمسين من المائتين وللابن الذى لا دين له قدر مائة وخمسين من العين ويحسب للمديون مثله مما عليه فيستقيم الثلث والثلثان ثم المعزول لتنفيذ الوصية بين الموصى لهما نصفان لاستواء حقهما نصف ذلك وذلك خمسة وسبعون للموصى لهما بالسيف كله فى السيف وذلك ثلاثة أرباع السيف ونصف ذلك للموصى له بثلث العين ثلث ذلك فى السيف وذلك خمسة وعشرون وثلثاه فى المائتين وذلك خمسون على مقدار أصل حقه فى المحلين الى أن يتيسر خروج الدين فحينئذ يحسب للابن

المديون نصيبه مما عليه مائتادرهم لان جملة المال خمسمائة والسيف وقيمته مائة وذلك ستمائة تنفذ الوصية فى ثلثها ويسلم لكل ابن ثلثها وذلك مائتا درهم ويؤدى مائة فاذا أداها اقتسموا الثلث بينهم فيضرب فيه صاحب السيف بخمسة اسداس السيف وصاحب الثلث بسدس السيف وثلث خمسمائة فما أصاب صاحب السيف كان فى السيف وما أصاب صاحب الثلث كان فى السيف أو نقول الابن الآخر يأخذ من هذه المائة ما بقي من حقه وذلك خمسون درهما لانه وصل اليه مائة وخمسون وحقه فى مائتين لم يستقبل قسمة الثلث بين صاحبي الوصية على نحو ما ذكره * قال الحاكم الجليل رحمه الله قوله يضرب بثلث خمسمائة خطأ بين لانه انما أوصى له بثلث العين فكيف يضرب بثلث العين والدين وقوله يضرب بسدس السيف أيضا غير سديد لان الوصية بثلث العين لا تقع على العروض وانما تقع على النقد خاصة وقد ذكر نحو هذه المسئلة فى كتاب العين والدين فقال لو أوصى له بثلث العين وبثلث كذا وسمي تلك العروض واذا حمل على ذلك وجب تنفيذ وصيتهما اذا خرج من الدين ثلاثة وثلاثون وثلث لان وصيتهما تخرج الآن من ثلث مايعين من المال أما طعنه فى اللفظ الاول فهو على ماقاله وأما طعنه فى اللفظ الثانى ففيه نظر لان اسم العين فيما هو متعين بمنزلة اسم المال فيما هو متمول واسم المال فى الوصية يقع على كل مايتمول مال الزكاة وغيره فيه سواء وان كان فى بعض المواضع يختص بمال الزكاة فكذلك اسم العين فى الوصية يقع على كل متعين النقد والنسيئة فيه سواء وكانه بالغ فى البيان فى كتاب العين والدين فسمي ذلك العروض لازالة هذا الابهام وأما قوله اذا خرج من الدين ثلاثة وثلاثون وثلث فقد وجب تنفيذ وصيتهما فهو مستقيم وبيانه أن جملة العين من المال ثلثمائة درهم وثلاثة وثلاثون وثلث وانما يعزل ذلك لتنفيذ الوصيتين اللتين كانتا بالسيف وقيمته مائة وبثلث المائتين وذلك ستة وستون وثلثان فعرفنا أن بخروج ثلاثة وثلاثين وثلث من الدين يجب تنفيذ الوصيتين وأنه يتعين مما بقي من الدين مثل نصف العين بسبب الابن المديون * ولو ترك ابنين وامرأة وعلى امرأته عشرة دينا وعلى أحد ابنيه دين عشرة وترك ثوبا يساوى خمسة وأوصى بالثوب لرجل فان الثوب يقسم بين الموصى له والابن الذى لادين عليه على خمسة عشر سهما لصاحب الوصية ثمانية وللابن سبعة لان الفريضة انما تستقيم من أربعة وعشرين للموصي له ثمانية وللمرأة ثمن مابقي سهمان ولكل ابن سبعة ثم تطرح سهام الابن وسهام المرأة لان عليهما فوق ذلك يبقى الثوب فيضرب

فيه الابن الذى لا دين عليه بمقدار حقه وهو سبعة والموصى له بثمانية فيكون بينهما على خمسة عشر سهما ويحسب للابن المديون نصيبه مما عليه وكذلك للمرأة نصيبها مما عليها فتستقيم القسمة الى تيسر خروج الدينين فحينئذ يسلم لصاحب الثوب جميع الثوب لانه موصى له بالعين وقيمته دون الثلث فيكون حقه فيه مقدما على حق الوارث ويبقى المال عشرين درهما للمرأة الثمن درهمان ونصف يمسك ذلك مما عليها ويؤدى سبعة ونصفا ولكل ابن ثمانية وثلاثة أرباع فيمسك الابن المديون مما عليه نصيبه ويؤدى درهما وربعا فيحصل فى يد الابن الذى لا دين عليه ثمانية وثلاثة أرباع مثل ما حبسه المديون فاستقام * ولو مات وترك ابنين وامرأتين على احداهما مائة درهم وعلى أحد ابنيه مائة درهم وترك خادما تساوي مائة درهم فأعتقها عند الموت فان الخادم تسعى فى نصف قيمتها لان العتق فى مرض الموت وصية فتنفذ من الثلث وثلث ماله نصف العين وهو نصف رقبتها فيسلم لها ذلك وتسعى فى نصف قيمتها للمرأة من ذلك ثمنه وللابن سبعة أثمانه فتصير المرأة المديونة مستوفية مما عليها مثل ما وصل الى المرأة الاخرى والابن المديون مستوف مما عليه مثل ما وصل الى الابن الآخر فيستقيم الثلث والثلثان الى أن يتيسر خروج الدينين فحينئذ يرد على الخادم ما أخذ منها من السعاية لانه تبين أن جميع المال ثلثمائة وقيمتها مائة فهى خارجة من الثلث فيرد عليها ما أخذ منها والمال المقسوم بين الورثة مائتا درهم ثمن ذلك للمرأتين وذلك خمسة وعشرون لكل واحدة منهما اثنا عشر ونصف فتمسك المديونة مما عليها مقدار حقها وتؤدى سبعة وثمانين ونصفا الى الابن الذى لا دين عليه ويمسك الابن المديون نصيبه مما عليه سبعة وثمانين ونصفا ويؤدى ما بقى اثنا عشر ونصف الي المرأة التي لا دين عليها فقد وصل الى كل واحد منهما كمال حقه * قال واذا ترك ابنين على كل واحد عشرة وترك رجلين على كل واحد منهما عشرة وأوصى لكل واحد من الرجلين بما على صاحبه وأوصى لآخر بالثلث ثم أدى أحد الرجلين فان هذه العشرة والعشرين التى على الابنين يجمع كله فيقسم بين الورثة وبين صاحب الثلث والذى أدى العشرة على ثلاثة وأربعين سهما لان وصيته لكل واحد منهما بما على صاحبه ووصيته بما عليه سواء وباداء أحدهما صار ما على الابنين فى حكم المتعين أما من حيث الظاهر فلان الوصية تنفذ من الثلث والثلثان يسلم لهما وذلك مقدار ما عليهما فمن حيث الحقيقة نصيب كل واحد منهما بالقسمة أكثر مما عليه وبيان ذلك أن العشرة التى أدى أحد الغريمين صارت بين الموصى له

بالثلث وبين المؤدى أسداسا فباعتبار القسمة على طريق المنازعة عند أبى حنيفة له السدس وللمؤدى خمسة وللآخر مما عليه مثل ذلك خمسة للموصى له بالثلث سهم وكذلك ما كان على كل ابن يصير ستة فذلك اثنا عشر للموصى له بالسدس أربعة فجملة ما للموصى له بالثلث ستة ولكل واحد من الأخوين خمسة فذلك ستة عشر هذا مبلغ سهام الثلث والثلثان ضعف ذلك اثنان وثلاثون الا أن نصيب الغريم الذى لم يؤد يطرح وذلك خمسة يبقى للاخوين أحدعشر سهما وللورثة اثنان وثلاثون وذلك ثلاثة وأربعون سهما أحد عشر من ذلك لاصحاب الوصيتين لصاحب الوصية بالثلث ستة ولصاحب العشرة خمسة وللورثة اثنان وثلاثون ونحن نعلم أن اثنين وثلاثين من ثلاثة وأربعين أكثر من ثلاثة فتبين أن نصيب كل واحد منهما فوق ما عليه فلهذا جعل ما عليهما كالمتعين فى القسمة فاذا قدر الآخر علي الاداء يحسب له نصيبه مما عليه وذلك أن يقسم المال أربعين درهما على ثمانية وأربعين سهما فيمسك نصيبه مما عليه خمسة ويؤدى ما بقي فيقسم بينهم علي ثلاثة وأربعين سهما كما بينافى القسمة الاولى* ولو مات وترك ابنين وامرأة وخادما يساوى مائة درهم وترك على رجل مائة درهم وأوصى للرجل بما عليه وأوصى أن يعتق الخادم فان الخادم يعتق منها خمسهاوتسعى فى أربعة أخماسها للورثة لان الوصية بالعتق تقدم بالتنفيذ على سائر الوصايا فوصية الخادم مثل وصية الرجل الآخر لان قيمتها مثل ما أوصى به للآخر فكان الثلث بينهما على سهمين والثلثان أربعة الا أنه يطرح سهم المديون لان عليه فوق نصيبه ويبقي الخادم فتضرب هى بسهم فيها والورثة بأربعة فلهذا يعتق خمسها وتسعى للورثةوتسعى فى أربعةأخماس قيمتها فاذا أدى المديون ما عليه يحسب له نصيبه مما عليهوذلك فى الحاصل ثلث ما عليه نصف ثلث جميع المال ويؤدى ما عليه ويدفع من ذلك الى الخادم تمام الثلث من قيمتها ويأخذ الورثة الفضل فحصل للورثة من جهة كل واحد منهماستةوثلاثون وثلثان ونفذ بالوصية لهما فى ستةوستين وثلثين لكل واحد منهما وثلاثة وثلاثون وثلث هذا قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله فأما قول أبى حنيفة رحمه الله فبخلاف هذا ذكره فى كتاب العين والدين فقال ان الخادم يسعى فى عشرة أجزاء من ثلاثة عشر جزأ من قيمتها لان من أصله أن الموصى له بمازاد على الثلث عند عدم اجازة الورثة لا يضرب بما زاد على الثلث من وصيته والموصى له بالعتق يضرب بجميع وصيته فى الثلث وههنا أوصى لكل واحد منهما بنصف المال والمديون انما يضرب فى الثلث

بمقدار ثلث المال وذلك ستة وستون وثلثان والخادم تضرب بجميع قيمتها وهو مائة فاذا جعلت كل ثلاثة وثلاثين وثلث سهما صار ذلك خمسة أسهم للخادم ثلاثة وللمديون سهمان والثلثان عشرة ثم يطرح نصيب المديون ويضرب الورثة فى الخادم بعشرة والخادم بثلاثة فلهذا قال تسعى فى عشرة أجزاء من ثلاثة عشر جزأ من قيمتها الى أن يتيسر خروج الدين فحينئذ تكون القسمة بينهم على خمسة عشر فاذا قسمت الديون يصيبه مما عليه ستة وعشرون وثلثان لان له سهمين من خمسة عشر فاذا قسمت المائتين على خمسة عشر كان كل سهم من ذلك ثلاثة عشر وثلثا فلهذا يمسك ستة وعشرين وثلثين ويؤدى مابقى فاذا أداه رد على الخادم الى تمام أربعين درهما لان حقه فى خمس المال فى الحاصل وذلك ثلاثة من خمسة عشر وخمس المائتين أربعون فقد نفذنا الوصية لهما فى ستة وستين وثلثين وأخذ الورثة من الخادم ستين درهما ومن المديون ثلاثة وسبعين وثلثا فذلك مائة وثلاثة عشر وثلث ضعف ما نفذنا فيه الوصية فاستقام *ولو ترك ابنين والفين عينا وألفا دينا على رجل وأوصى لصاحب الدين بما عليه وأوصى لآخر بألف من العين فانه يأخذ الموصى له بالعين أربعمائة لان الثلث بينه وبين الموصى له المديون على سهمين فتكون الفريضة من ستة يطرح سهم المديون وتقسم العين بين الابنين والموصى له بالعين على خمسة للموصى له بالعين خمسها وخمس العين أربعمائة فاذا خرج الدين فالموصى له المديون يحبس مما عليه مقدار حقه وذلك خمسمائة درهم نصف الثلث ويؤدى ما بقى فيقسم بينه وبين الورثة على خمسة له الخمس منه حتى يصير مستوفيا الخمسمائة كمال حقه ويحصل تنفيذ الوصية لهما فى ألف ويسلم للورثة ألفان ولو كان أحد الالفين دينا على أحد الابنين كان لصاحب الوصية من الالف العين ثلثها لان الابن المديون مستوف حقه مما عليه فيطرح نصيبه وذلك سهمان يبقى للابن الآخر سهمان وللموصى له بثلث العين سهم فكانت القسمة فى الالف العين بينهما على ثلاثة ثلثها الى أن يتيسر خروج الدينين فحينئذ يحسب للابن المديون نصيبه مما عليه وهو ثمانمائة درهم ويؤدى ما يبقى فيكون بينهما على ثلاثة فيأخذ الموصى له نصيبه من ذلك والموصى له الآخر يمسك نصيبه مما عليه خمسمائة ويؤدى ما بقى فيكون بينهم على خمسة للابنين أربعة وللموصى له بثلث العين واحد فيسلم فى الحاصل لكل واحد من الابنين ألف درهم وقد نفذنا الوصية لهما فى ألف لكل واحد منهما خمسمائة وانما جعل نصيب الابن المديون مما عليه ثمانمائة قبل أداء الموصى له المديون لان ماعليه يضم الى الالف

العين ثم يقسم بين الموصى له بالثلث وبين الابنين على خمسة فللابن المديون خمسا ذلك وذلك ثمانمائة فلهذا قال يحسب له ثمانمائة ويؤدي مائتين والله أعلم بالصواب

باب الدعوى من بعض الورثة للوارث

(قال رحمه الله) واذا مات الرجل وترك ابنين فادعى أحدهما أختا يعنى بنتا للميت وكذبه الآخر فان الاخت تأخذ من المقر بها ثلث مافى يده عندنا وقال ابن أبي ليلى خمس مافى يده لانها انما تأخذ منه الفاضل على نصيبه بزعمه بما فى يده وأصل التركة بزعمه على خمسة لكل ابن سهمان وللاخت سهم وفى يده نصف المال سهمان ونصف فالفاضل على نصيبه بزعمه نصف سهم من سهمين ونصف وذلك خمس مافى يده يوضحه أنه أقر لها بسهم من جميع التركة نصف ذلك السهم فى يده ونصفه فى يد أخيه والاخ يظلمها بالجحود فليس لها أن تأخذ شيأ مما لها فى يد الجاحد وانما تأخذ من المقر مقدار مالها من الحق فى يده وذلك نصف سهم خمس ما فى يده* وجه قولنا ان الذى فى يد المقر جزء من التركة وفى زعمها ان حقها فى التركة فى سهم وحق المقر في سهمين وزعمه معتبر في حقه فيضرب كل واحد منهما فيما في يده بحصته فيكون بينهما أثلاثا وهذا لان الجاحد استوفى زيادة على حقه فيجعل ذلك فى حقه بمنزلة ما لو غصبه غاصب فلا يكون ضرره على بعض الورثة دون البعض والحاصل انه يجعل الجاحد مع مافى يده فى حق المقر كالمعدوم فكأن جميع التركة مافى يد المقر وهو الوارث خاصة فيقسم ذلك بينه وبين أخته *أثلاثا ولو لم يقر باخت وأقر بزوجة لابيه أعطاها سبعى مافى يده لانه زعم أن الميت ترك ابنين وامرأة فتكون الفريضة من ستة عشر للمرأة سهمان ولكل ابن سبعة فتضرب هى فيما فى يده بسهمين وهو بسبعة فيعطيها سبعى مافى يده وعند ابن أبي ليلى ما فضل نصيبه مما فى يده وذلك نصف الثمن ولو كانت له امرأة معروفة سواها فان المقر يعطى هذه التى أقر بها مما فى يده لان بزعمه الفريضة من ستة عشر لكل امرأة سهم ولكل ابن سبعة فهو يضرب فيما هو فى يده بسبعة والمقر لها بسهم فيعطيها ثمن مافى يده *ولو ترك ابنا وبنتا وزوجة فادعت الابنة أختا لها أعطتها نصف مافى يدها لانها تزعم أن حقهما فى التركة سواء فان كانت أقرت باخ لها أعطت ثلثى مافى يدها لانها تزعم أن حقه فى التركة ضعف حقها ولو تركت زوجا وأما وأختا فادعت الاخت أخا وأقر بذلك الزوج وجحدت

الام فالفريضة من عشرين لان الفريضة بزعم الام تستقيم على ثمانية وأصلها من ستة للزوج النصف ثلاثة وللام الثلث سهمان وللاخت النصف ثلاثة فتكون القسمة من ثمانية لها سهمان وهو الربع وعلى زعم الزوج والاخت الفريضة من ستة للزوج النصف ثلاثة وللام السدس سهم والباقي بين الاخ والاخت أثلاثا لا يستقيم فانكسرت بالاثلاث فاضرب ستة في ثلاثة فتكون ثمانية عشر للام ثلاثة وللزوج تسعة وللاخ أربعة وللاخت سهمان فاقرار الاخ والاخت لا يكون معتبرا في حق الام وجحودها لا يكون معتبرا في حقها فتجعل في حق المقرين القسمة على الفريضة الثانية فحقها خمسة عشر وفي حق الام تجعل القسمة على الفريضة الاولى وحقها ربع المال فالسبيل أن يضم الى خمسة عشر مثل ثلاثة حتي لا يكون المضموم ربع المبلغ وهو نصيب الام ومثل ثلاثة خمسة فاذا ضممت خمسة الى خمسة عشر كان عشرين للام خمسة فاذا أخذت نصيبها قسم ما بقي وهو خمسة عشر على مااتفقوا عليه للزوج سبعة وللاخ أربعة وللاخت سهمان * ولو تركت زوجا وأختا فاقر الزوج أن لها أخا وجحدت الاخت فان الزوج يعطيه خمسي مافي يده لان بزعمه الفريضة من ستة له ثلاثة وللاخ سهمان فيقسم مافي يده بينهما باعتبار زعمه فلهذا يأخذ خمسي مافي يده وكذلك لو أقر باخت مثل الاخت المعروفة لاب وأم أو لاب أعطاها خمس مافي يده وكذلك لو أقر باخت مثل الاخت المعروفة لاب وأم أو لاب فالفريضة من ستة للزوج ثلاثة وللاختين الثلثان أربعة يعول بسهم وهو يزعم أن حقها في سهمين وحقه في ثلاثة فيعطيها خمس مافي يده * ولو تركت زوجا وأختا لاب وأم فأقر الزوج باخت لاب أعطاها ربع مافي يده لانها خلفت بزعمه زوجا وأختا لاب وأم وأختا لاب فللزوج النصف ثلاثة وللاخت لاب وأم ثلاثة وللاخت لاب السدس تكملة الثلثين سهم فهي تضرب فيما في يده بسهم وهو بثلاثة فلهذا يعطيها ربع ما في يده وكذلك لو أقر باخ أو أخت لام لان نصيب المقر له سهم بزعمه وهو السدس وان أقر بهما الام أعطاها خمسي مافي يده لانه يقول تركت زوجا وأختا لاب وأم وأخا واختا لام فيكون لهما الثلث سهمان من ستة ويعول بسهمين فحقهما بزعمه في سهمين وحقه في ثلاثة فلهذا يعطيهما خمسي مافي يده ولو تركت زوجا وأختا لاب فاقر الزوج بام فانه يعطيها خمسي مافي يده لان حقهما بزعمه الثلث سهمان من ستة وحقه في ثلاثة * ولو تركت زوجا وأختا لاب فاقر الزوج باخت لاب وأم أعطاها نصف مافي يده لانه يزعم أن حقها في التركة سواء لكل واحد منهما

ثلاثة من سبعة*ولو ترك ابنين وامرأة فاقر أحد الابنين بامرأتين أعطاهما أربعة من خمسة وعشرين سهما مما في يده لانه يزعم انه خلف ثلاث نسوة وابنين فللنسوة الثمن بينهن أثلاثا لا يستقيم والابن سبعة بينهما نصفان لا يستقيم فيضرب ثلاثة في اثنين فيكون ستة ثم يضرب ثمانية في ستة فيكون ثمانية وأربعين منه تصح القسمة لكل امرأة سهمان ولكل ابن أحد وعشرون فهو يزعم أن حقها في أربعة أسهم يضربان بذلك فيما في يده وهو واحد وعشرون فلهذا أعطاهما أربعة من خمسة وعشرين مما في يده*ولو ترك ابنين وأبوين فأقرت احدى الابنتين بامرأة أعطتها ثلاثة من أحد عشر مما في يدها لان الفريضة بزعمها من أربعة وعشرين للابنتين الثلثان ستة عشر وللابوين السدسان ثمانية وللمرأة الثمن ثلاثة فتعول الى سبعة وعشرين وهي المنبرية التي أجاب فيها علي رضي الله عنه علي المنبر على البديهة فقال انقلب ثمنها تسعا فاذا هي تزعم أن حق المرأة ثلاثة وحقها في ثمانية فيقسم ما في يدها بينهما على ذلك*ولو ترك امرأة وابنة وأبوين فأقرت المرأة بامرأة أخرى أعطتها نصف ما في يدها لان نصيب النساء من التركة في يدها وقد زعمت أن حقها في التركة في ذلك سواء فان أقرت لها احدى الابنتين أيضا فانها تأخذ نصف ما في يد المرأة ولا تأخذ من الابنة شيأ لان ميراث النساء الثمن واحدة كانت أو اثنتين وذلك الثمن في يد المرأة وهي مقرة للاخرى بنصيبها من ذلك فلا تأخذ من الابنة شيأ لذلك* ولو ترك ابنتين وأبوين فأقرت احدى الابنتين بامرأة وصدقتها الام فالفريضة من تسعين سهما للابنتين ستون وللابوين ثلاثون نخذ نصيب الام خمسة عشر ونصيب الابنة ثلاثين وذلك نصف المال من الحاصل واعط المرأة من ذلك تسعة وللابنة أربعة وعشرين وللام اثني عشر وقد طول هذه المسئلة وهي تخرج من خمسة عشر لانهما يزعمان ان المرأة لها ثلاثة وللابنة ثمانية وللام أربعة مما في أيديهما وهو نصف المال تقسم بينهما على ذلك تضرب فيه المرأة بثلاثة والام باربعة والابنة بثمانية فتستقيم من خمسة عشر*ولو جحدت الام ولم تقر قسمت ما في يد الابنة علي ثلاثة وثلاثين وهو تطويل غير محتاج اليه أيضا فقد بينا أن القسمة تستقيم من أحد عشر ولو لم تقر الابنة بالمرأة وأقرت الام قسمنا ما في يدها على أحد وعشرين للام اثنا عشر وللمرأة تسعة وهذا أيضا تطويل فان القسمة تستقيم من سبعة لانها تضرب فيما في يدها بحقها أربعة والمرأة ثلاثة فيكون بينهما على سبعة*ولو تركت زوجا وأخا فادعى الزوج ابنة كبيرة لها من غيره قاسمها ما في يده على أربعة ونصف للزوج سهم ونصف وللابنة ثلاثة

لانه يزعم أن حقه الربع سهم ونصف من ستة فيقسم مافي يده على اثني عشر وفي الحاصل تعطيه ثلثي ما في يدها لانه يزعم أن حقه في ثمانية وحقها في أربعة فيعطيها ثلثي ما في يدها واذا كان الورثة اثنين فأقر أحدهما على ابنة للابن بشركة أو بوديعة بعينها أو مجهولة وكذبه الآخر فانه يستوفيه كله من نصيب المقر عندنا وقال ابن أبي ليلى يأخذ منه بقدر حصته وهو قول الشافعي ومذهبنا مذهب علي رضي الله عنه وقد تقدم بيان المسئلة في الاقرار * قال ولو أقر بشركة كانت بينه وبين ابنه فان كان أقر بشركة النصف أخذ من حصته الثلثين لانه يزعم ان المال على أربعة أسهم للمقر له سهمان ولكل ابن سهم فهو يضرب فيما في يده بسهم والمقر له بسهمين فيعطي ثلثي ما في يده وان كان أقر بالثلث أخذ منه النصف لانه يزعم ان المال على ثلاثة أسهم للمقر له سهم ولكل ابن سهم فحقه فيما في يده مثل حق المقر له بزعمه فلهذا أخذ منه نصف ما في يده قال واذا كان للميت ابنان وعبدان لا مال له غيرهما قيمة كل واحد منهما ثلاثمائة فأقر أحد الابنين ان أباهما أعتق هذا بعينه في مرضه وأقر الآخر أنه أعتق أحدهما لا يدرى أيهما هو فان الذى أقر له بعينه يعتق منه ثلثا نصيبه ويسعى له في الثلث الآخر في نصف قيمته ويعتق من نصيب الآخر الثلث منهما جميعا ويسعيان له في ثلثي نصيبه لان كل واحد من العبدين صار مشتركا بينهما نصفين والعتق في المرض وصية فالذى أقر بالعتق لاحدهما بعينه فقد أقر أنه عتق منه بقدر الثلث من مال الميت وذلك ثلثا رقبته واقراره نافذ في نصيبه غير نافذ في نصيب شريكه فيعتق ثلثا نصيب ويسعى له في ثلث نصيبه والنصف من الآخر مملوك له وقد تعذر عليه استدامة الرق باقرار شريكه فيسعى له الآخر في نصف قيمته وقد أقر الآخر بالثلث مبهما لان العتق المبهم بالموت يشيع فيهما فينفذ اقراره في نصيبه مبهما فيعتق ثلث نصيبه من كل واحد منهما ويسعى كل واحد منهما له في ثلثي نصيبه وان أقر أحدهما أنه أعتق هذا بعينه وأقر الآخر أنه أعتق هذا بعينه سعى كل واحد منهما للذى أقر له في ثلث نصيبه منه وللذى أنكر عتقه في جميع نصيبه منه لان اقراره حجة عليه دون صاحبه وقد تعذر استدامة الرق في نصيبه من الآخر باقرار صاحبه ولو قال أحدهما أعتق أحدهما في مرضه ولا يدرى أيهما هو وأنكر الآخر عتق من نصيب المقر من كل واحد منهما ثلث نصيبه لاقراره والثلث لهما ويسعى كل واحد منهما للآخر في نصيبه كاملا لانكاره عتقهما جميعا ولو شهدا أنه أعتق هذا بعينه وقال أحدهما أعتق هذا الآخر أيضا

عتق ثلثا الذى شهدا له ويسعى الآخر فى جميع قيمته لهما لان الذى شهدا له أولى بالثلث منا لآخر فان شهادتهما له حجة بمنزلة شهادة غيرهما ولو شهد أجنبيان بالعتق لاحدهما كان هو أولى بالثلث من الذى أقر له الوارث لان رق الآخر يفسد باقرار أحدهما بعتقه ولم يبق من الثلث شئ فتلزمه السعاية فى جميع قيمته لهما ولو شهد أحدهما انه أعتق هذا بعينه فى صحته وشهد الآخر أنه أعتق هذا الآخر فى مرضه عتق نصيب الشاهد من الذى شهد له فى الصحة لان العتق فى الصحة من جميع المال فهو مقر بحريته واقراره حجة عليه فى نصيبه ويسعى الآخر فى نصف قيمته لانكاره عتقه ويعتق ثلثا نصيب الذى شهد له فى المرض من الذى شهد له ويسعى له فى ثلث نصيبه ولاخيه فى جميع نصيبه لانه أقر بالثلث لهذا الآخر واقراره في نصيبه صحيح وفى زعمه أن شريكه صار متلفا لنصيبه من الآخر فيكون ذلك محسوبا عليه وان مال الميت رقبتان فالثلث منه ثلثا رقبة فلهذا يعتق ثلثا نصيبه والله أعلم بالصواب

باب اقرار المريض وأفعاله

(قال رحمه الله) واذا كان على المريض دين فى الصحة فغصب فى مرضه من انسان شيأ ثم قضاه فهو جائز لانه لو رد عين المغصوب لم يكن لغرماء الصحة عليه سبيل فكذلك اذا رد عليه مثله أو قيمته لان ذلك يحكى عينه وهذا بدل مال وصل الى المريض فهو بمنزلة ما لو اشترى شيأ بمثل قيمته ونقد ثمنه فلا يكون لغرماء الصحة على البائع سبيل لان المريض ما أتلف عليهم شيأ حين وصل اليه ما تكون ماليته مثل مالية ما أدى وكذلك ما أخذه فأنفقه على نفسه في كسوته وطعامه ودوائه ثم قضاه فانه قد وصل اليه ما تكون ماليته مثل مالية ما أدى ثم حاجته في ماله تقدم على حق غرمائه * ولو استأجر أجيرا أو تزوج امرأة وأعطاهما ذلك لم يجز وكانا أسوة غرماء الصحة فيه لانه لم يصل اليه مثل مايكون ماأدى فى صفة المالية فكان هذا ابطالا منه لحق غرماء الصحة عن ذلك المال وتخصيص بعض غرمائه بقضاء الدين والمريض ممنوع عن ذلك الا أن الدين وجب لهما بسبب لاتهمة فيه فكان أسوة غرماء الصحة فى ماله ولو أقر المريض أن دينه الذى على هذا الرجل لفلان فان ذلك لا يجوز حتى يستوفي غرماء الصحة دينهم لان اقراره فى المرض بدين له على الغير كاقراره بعين له فى يده أو فى يد غيره وذلك غير صحيح منه فى حق غرماء الصحة وهذا بخلاف ماذا أقر باستيفاء

الدين من غريمه وهو غير وارث وقد كان الدين فى الصحة لانه مسلط على الاستيفاء وقد ثبت للغريم حق براءة ذمته عند اقراره بالاستيفاء منه فلا يتغير ذلك بمرضه وهو غير مسلط على الاقرار بالدين الواجب له أو لغيره بل هو ممنوع من ذلك لحق غرماء الصحة كما هو ممنوع من تمليكه منه بالهبة وقد ذكرنا فى كتاب الشفعة بيع المريض من الاجنبي بالمحاباة وغير المحاباة وما يجب فيه من الشفعة للوارث وغير الوارث وما ذلك من اختلاف الروايات وأن بيعه من وارثه غير صحيح أصلا عند أبى حنيفة وعندهما وابن أبى ليلى اذا باع بالقيمة أو باكثر جاز قال ولو أوصى رجل الى رجل بثلثه يضعه حيث أحب أو يجعله حيث أحب فهما سواء وله أن يجعله لنفسه ولمن أحب من ولده لانه قائم مقام الموصى فى الوضع والجعل والموصى لو وضعه فيه أو فى ولده أو جعله له جاز ذلك فكذلك الوصى اذا فعل ذلك لان الوضع والجعل يتحقق منه فى نفسه كما يتحقق في غيره وليس له أن يجعله لاحد من ورثة الميت لانه قائم مقام الموصى فان جعله لبعض ورثته فهو باطل ويرد على جميع الورثة وليس له أن يعطيه بعد ذلك أحدا لانه ممتثل أمر الموصى فينتهى به ما فوض اليه ويصير فعله كفعل الموصى ولو فعله الموصى لبعض ورثته كان ذلك باطلا وكان مردودا على جميع الورثة فهذا مثله ولو أوصى بثلثه اليه أن يعطيه من شاء فليس له أن يعطيه نفسه لانه مأمور بالاعطاء من جهة الموصى وهو لا يكون معطيا نفسه كما يكون جاعلا لها واضعا عندها ألا ترى أن من عليه الزكاة أو صدقة الفطر ليس له أن يضعه فى نفسه لانه مأمور بالايتاء والاداء ولا يحصل ذلك بالصرف الى نفسه ومن وجد ركازا له أن يضع الخمس فى نفسه اذا كان مصرفا له لان الواجب جعل الخمس لمصارف الخمس ووضعها فيهم وقد جعل ذلك ولو أوصى الى رجل فقال قد جعلت ثلثى لرجل سميته فصدقوه فقال الوصى هو هذا وخالفه الورثة لم يصدق الوصى على ذلك لانه أوصى بما هو خلاف حكم الشرع وهو اثبات الاستحقاق بشهادة شاهد واحد لان الوصى هاهنا بمنزلة الشاهد وشهادة الواحد لا تكون حجة بخلاف الاول فان هناك أوصى اليه بالوضع والواضع يكون متسببا بالتصرف على وجه النيابة لا شاهدا فلم يكن ذلك وصية بما يخالف الشرع وعلى هذا لو قال للوصى اعتق أى عبيدى شئت كان له أن يعتق أيهم شاء ولو قال قد أعتقت عبدى فسميته للوصى فصدقوه فى ذلك لم يصدق ولو أوصى الى رجلين أن يضعا ثلثه حيث شاء أو يعطياه من شاء أو اختلفا فقال أحدهما أعطيه فلانا وقال الآخر لا بل فلانا لم يكن لواحد من الرجلين شيء لان الوصيين

لم يجمعا على واحد منهما وانما فوض الموصى الرأى فى الوضع اليهما وهذا شيء يحتاج فيه الى الرأى لاختيار المصرف ورأى الواحد لا يكون كرأي المثنى ولو قال قد أوصيت بثلثي لفلان وقد سميته للوصيين فصدقوهما فقال هو هذا وشهدا له بذلك جازت شهادتهما لخلوها عن التهمة وشهادة المثنى حجة تامة وان اختلفا فى ذلك أبطلت قولهما لان كل واحد منهما يشهد بغيرما شهد به صاحبه ولو أوصى بعبده أن يعتق ثم أوصى له أن يباع أو على عكس ذلك فهذا رجوع عن الوصية الاولي للمنافاة بين التصرفين فى محل واحد وكذلك لو أوصى بان يعتق نصفه بعد ما اوصى ببيعه من رجل أو على عكس ذلك كانت الثانية رجوعا عن الاولى فى جميع العبد وان أضاف الثانية الى نصفه لان بين التصرفين فى المقدالواحد منافاة وان أوصى به لرجل ثم أوصى به أن يباع لرجل آخر تحاصا فيه وكذلك ان بدأ بالبيع ثم بالوصية لان كل واحد منهما تمليك احدهما بعوض والآخر بغير عوض والجمع بينهما في عبد واحد صحيح فلا يكون اقدامه على الثانية دليل الرجوع عن الاولى واذا شهد شاهد ان بعد موته أنه قال فى حياته لعبديه احدكما حر جازت الشهادة اما عندهما فلان الدعوى ليست بشرط فى عتق العبد وعند أبى حنيفة العتق المبهم يشيع فيهما بالموت فتتحقق الدعوى منهما ويجعل الثابت من اقراره بشهادتهما كالثابت بالمعاينة ولو سمعا ذلك منه ثم مات عتق من كل واحد منهما نصفه فهذا مثله والله اعلم بالصواب

باب الشهادة فى الوصية وغيرها

(قال رحمه الله) واذا شهد الوصيان أنه أوصى الى هذا معهما فان كذبهما ذلك الرجل فشهادتهما باطلة لانهما متهمان فيها وانهما يثبتان بشهادتهما من يعينهما على التصرف وان ادعاها الرجل جازت شهادتهما استحسانا وفى القياس لا تجوز لاجل التهمة ولكنه استحسن فقال لو سألا من القاضى أن يجعل هذا الرجل وصيا معهما والرجل راغب فى ذلك كان على القياس للقاضى أن يجيبهما الى ذلك فلا يتهمان فى اخراج الكلام مخرج الشهادة فى هذه الحالة فأما اذا كان الرجل مكذبا لهما فهما متهمان فى اخراج الكلام مخرج الشهادة لانهما لو سألا ذلك من القاضى لم يجبهما اذا لم يكن الرجل راغبا فيه ثم اذا كذبهما الرجل أدخلت معهما آخر لان فى ضمن شهادتهما اقرارا منهما بوصي آخر معهما للميت واقرارهما حجة عليهما فلا يتمكنان من

التصرف بعد ذلك بمنزلة ما لو مات أحد الاوصياء الثلاثة وكذلك لو صدقهما وقال لا أقبل الوصية كان له ذلك لانه لم يسبق منه القبول ولكن يتعذر على الوصيين التصرف بدون رأى الثالث فيدخل القاضي معهما وصيا ثالثا وهذا القياس والاستحسان فى فصول أربعة. أحدها مابينا. والثانى اذا شهد ابنا الميت ان أباهما أوصى الى هذا ففي القياس لاتقبل شهادتهما لانهما ينصبان نائبا عن أبيهما ومن يتصرف لهما ولو شهدا أن اباهما وكل هذا الرجل في حياته والاب غائب لم تقبل الشهادة فكذلك اذا شهدا بالوصية وفى الاستحسان اذا كان الرجل مدعيا للوصية تقبل شهادتهما لخلوها عن التهمة فانهما لو سألا من القاضي أن يجعل هذا الرجل وصيا والرجل راغب فيه أجابهما القاضي الى ذلك بخلاف ما اذا لم يكن الرجل مدعيا للوصية وبخلاف الوكالة فانهما لو سألاه أن يوكل هذا الرجل عن أبيهما لم يفعل ذلك وهذا لانه ليس للقاضي ولاية فى مال أبيهما. والثالث الموصى لهما اذا شهدا أن الموصى أوصى الى هذا فهو القياس والاستحسان لان الموصى له بالثلث شريك الوارث فهو فى هذه الشهادة كالوارث. والرابع غريمان لهما على الميت دين لو شهدا أنه أوصى الى هذا الرجل في القياس لاتقبل الشهادة بمنزلة ما لو شهدا فى حياته أنه وكل هذا الرجل بقضاء ديونه وهذا لان فى هذه الشهادة منفعة لهما فانهما يطالبانه بقضاء دينهما وفى الاستحسان اذا كان الرجل مدعيا للوصية قبلت الشهادة لان القاضي أن ينصب وصيا بالتماسهما من غير شهادة فلا يتهمان فى اخراج الكلام مخرج الشهادة * ولو أن غريمين للميت عليهما دين شهدا أن الميت أوصى الى هذا جازت شهادتهما قياسا واستحسانا لخلوها عن التهمة فانهما ينصبان بشهادتهما من يطالبهما بقضاء الدين فتقبل الشهادة لخلوها عن التهمة ولو شهدا بنا الميت الوصي أو أبوه ورجل آخر أن الميت أوصي اليه أبطلته لانه يشهد للوصي بثبوت ولاية التصرف له والولادة تمنع قبول شهادة أحدهما للآخر * وكذلك لو شهد ابنا أحد الوصيين أن الميت أوصى الى أبيهما والى هذا الآخر فشهادتهما باطلة لانهما يشهدان لابيهما والمشهود به كلام واحد فاذا بطل فى حق أبيهما بطل فى حق الآخر وشهادة ابنى الوصيين على أن الوصي عزله وأوصى الى رجل آخر جائزة لانهما يشهدان على أبيهما بالعزل ويشهدان للاجنبى بولاية التصرف * وكذلك شهادة ابنى الغريمين أو غريميه على أنه عزل هذا وأوصى بولاية التصرف الى الآخر جائزة لانهما يشهدان بثبوت الولاية للثانى وبنقل ولاية التصرف من الاول الى الثانى فلا تتمكن التهمة فيهما واختلاف الشاهدين

على أنه أوصى اليه فى الوقت والمكان لا تفسد الشهادة لان الايصاء الى العين قول تكرر فلا يختلف المشهود به باختلافهما فى المكان والزمان * ولو شهد أنه قال هو وكيلى فيما تركت بعد موتى جعله وصيا له لان النائب بعد الموت وصي سواء شهد بلفظة الوصاية أو بلفظة الوكالة قال ولا تجوز شهادة الوصى للموصى للميت لانه متهم فى شهادته باثبات حق القبض لنفسه وكذلك لو شهد الوصي للميت شهادة بعد أن يدرك ورثته ويقبضوا مالهم لم أجز شهادته لانه لو قبض ذلك جاز قبضه عليهم فكان هو الخصم فى ذلك فلا شهادة له فيما كان خصما فيه ولو شهد الوصي لوارث كبير أو صغير على الميت بدين لم تجز شهادته له فى قول أبى حنيفة رحمه الله وفى قولهما وابن أبى ليلى رحمهم الله تجوز شهادته للكبير ولا تجوز شهادته للصغير لانه اذا شهد للصغير فهو الذى يقبض واذا شهد للكبير فليس له حق القبض فيما للكبير الحاضر فلا تتمكن التهمة فى شهادته وأبو حنيفة يقول كان هو الخصم فيما شهد به حين كان هذا الكبير صغيرا فلا يكون شاهدا فيه * وقد بينا المسئلة فى الشهادات وأما فيما ليس من الميراث فان شهادة الوصى للصغير لا تقبل على الصغير لانه هو القابض وتجوز للكبير لانه أجنبي فى ذلك فانه انما صار خصما بقبوله الوصاية فيما هو من جملة ميراث الميت فاما فيما للوارث الكبير على الاجنبي لا بطريق الارث فهو أجنبي * واذا شهد شاهدان لرجل على الميت بدين وشهد رجلان للشاهدين على الميت بدين فهو جائز فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال أبو يوسف تبطل شهادتهم وهذه ثلاثة فصول أحدها لا تقبل الشهادة بالاتفاق وهو أن يشهد رجلان لرجلين بوصية الميت لهما بالثلث ويشهد المشهود لهما للشاهدين بالوصية بالثلث وهذا لان الثلث مشترك بين الموصي لهم فشهادة كل فريق لاقت محلا مشتركا بين الشاهد والمشهود له وفي الوجه الثانى الشهادة مقبولة بالاتفاق وهو أن يشهد الرجلان أن الميت أوصى لهما بهذا العبد ويشهد الآخر أن الميت أوصى للشاهدين بهذه الجارية فالشهادة تقبل لان كل واحد من الفريقين يثبت الحق للمشهود عليهما فى محل لا شركة لهما فى ذلك المحل والفصل الثالث على الخلاف وهو فصل الدين فأبو يوسف يقول حق الغرماء بعد الموت يتعلق بالتركة ولهذا لا يثبت الملك للوارث ولا ينفذ تصرفه فيه اذا كان الدين محيطا بها فشهادة كل فريق تلاقى محلا مشتركا فهو نظير مسئلة الوصية بالثلث وهذا لان المقصود من اثبات الدين بعد الموت الاستيفاء من التركة وباعتبار المقصود تتحقق الشركة بينهم فيه وأبو حنيفة ومحمد قالا كل

فريق انما يشهد للفريق الآخر بالدين فى ذمة الميت ولو شهدا بذلك فى حياته كانت الشهادة مقبولة فكذلك اذا شهدوا به بعد موته وهذا لان الدين بالموت لا يتحول من الذمة الى التركة (ألا ترى) أن التركة لو هلكت لا يسقط شيء من الدين وأن للوارث أن يستخلص التركة لنفسه بقضاء الدين من محل اخر فلا تتمكن الشركة بينهم ههنا بخلاف الوصية بالثلث فان حق الموصى له ثبت فى عين التركة حتى لا يبقى بعد هلاك التركة *ولو أراد الوارث أن يستخلص التركة لنفسه ويقضى حق الموصى له من محل آخر لم يكن له ذلك فكانت الشركة بينهم ثابتة فى التركة باعتبار شهادتهما وكذلك لو شهد بذلك ابنا هذين لهذين وابنا هذين لهذين فهذا والاول فى الفصول الثلاثة سواء لان الشركة كما تمنع قبول شهادة الشريك لنفسه تمنع قبول شهادة ابنه له ولو شهد الميت أو غيرهما بدين لرجلين على الميت ثم شهد هذان الرجلان بدين لآخر على الميت فهو جائز لانهما يضران أنفسهما فان دينهما قد ثبت فيهما وبشهادتهما يثبتان من يزاحمهما فى التركة وهذا بخلاف الاول على قول أبي يوسف لان هناك تتمكن تهمة المواضعة بين الفريقين لنفع كل واحد منهما صاحبه بشهادته ولا تتمكن مثل ذلك ههنا واذا شهد الوصيان بدين على الميت أو بوصية فشهادتهما جائزة لخلوها عن التهمة فان دفعا ذلك قبل أن يشهدا به ثم شهد فشهادتهما باطلة لانهما صارا ضامنين لما دفعا بغير حجة فهما بشهادتهما يدفعان الضمان عن أنفسهما وكذلك شهادة ابنيهما أو أبويهما لا تقبل بعد الدفع لانهما يدفعان الضمان بشهادتهما عن أبيهما أو ابنيهما والله أعلم

باب الاستثناء

(قال رحمه الله) واذا أوصى رجل لرجل بدينارا لا درهما أو بمائة درهم الا دينارا فهو كما قال يعطى من ثلثه دينار الا درهما وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف فأما عند محمد يعطى ماسمى له أولا والاستثناء باطل وقد بينا المسئلة فى الاقرار أن الاستثناء بخلاف الجنس لغو عند محمد رحمه الله لان الاستثناء لاخراج ماوراءه ولولاه لكان الكلام متناولا له ولا يتحقق ذلك مع اختلاف الجنس فلا يكون هذا استثناء على الحقيقة بل يكون استثناء منقطعا بمعنى لكن فمعناه أوصيت له بالدينار ولكن لم أوص له بدرهم فلا يكون رجوعا على شيء وهما يقولان المجانسة فى المقدار ثابتة معنى من حيث انها ثبتت فى الذمة ثبوتا صحيحا وانما كان الاستثناء عبارة

عما وراء المستثنى بطريق المعنى دون الصورة فكان اعتبار المعنى فيه مرجحا فلهذا صح استثناء المقدر من المقدر وان لم يكن من جنسه صورة فعلى هذا لو قال كر حنطة الا درهما أو كر شعير الا مختوم حنطة نقص من الشعير قيمة ذلك وكذلك لو قال له داري هذه أو عبدي هذا الا مائة درهم فعندهما يبطل من ذلك قيمة مائة درهم ويجوز له ما بقي من الثلث وهذا مشكل فان الدار والعبد ليسا بمقدورين ولكنهما يشترطان أن يكون المستثنى مقدرا والمستثنى هنا مقدر وكأنهما يعتبران الاستثناء فاعتبار المالية في المقدرات يعرف بالتسمية فيصح استثناء القدر من خلاف جنسه مقدرا كان أو غير مقدر أو يقول هذا في معنى وصية ببيع الدار والعبد منه بمائة فكأنه يقول جعلت ملك هذه الدار وماليتها محاباة الا بقدر مائة درهم فاني لا أخلفها له بعوض ولو كانت الدار قيمتها ألفا فأوصى ببيعها منه بمائة جازت المحاباة من الثلث فهاهنا كذلك الا أن هناك التمليك مضاف الى جميع الدار وههنا الى ماوراء المستثنى معنى وقيمة مائة درهم من الدار يكون للورثة والباقي للموصى له * ولو قال أوصيت له بما بين العشرة والعشرين أو من العشرة الى العشرين أو ما بين العشرة الى العشرين فهو سواء وله تسعة عشر درهما في قول أبي حنيفة وعندهما له تمام العشرين استحسانا وروى زفر عن أبي حنيفة أن له ثمانية عشر وهو قول زفر وكذلك لو قال بما بين المائة الى المائتين فعند أبي يوسف ومحمد يدخل الغايتان استحسانا فله المائتان وفي رواية زفر لا يدخل الغايتان فله تسعة وتسعون وفي قول أبي حنيفة تدخل الغاية الاولى للضرورة ولا تدخل الغاية الثانية فله مائة وتسعة وتسعون وقد بينا المسئلة في الاقرار *ولو أوصى له بعشرة دراهم في عشرة فله عشرة وعلى قول زفر عشرون باعتبار أن حرف في بمعنى حرف الواو أو بمعنى حرف مع وعند الحسن بن زياد له مائة بطريق الحساب فانك اذا سألت واحدا من الحساب كم عشرة في عشرة يقول مائة ولكنا نقول له عشرة لان حرف في للظرف والعشرة لا تصلح ظرفا للعشرة فيلغو آخر كلامه ويجعل بمعنى الواو ومع مجازا وبالمجاز لا يثبت تمليك المال كما لا يثبت بالشك والضرب من حيث الحساب تكثير السهام لا أصل المال فعشرة دراهم وان ضربتها في عشرة أو في مائة تكثر السهام فيها ولا يزداد وزنها * ولو قال بعشرة أذرع في عشرة أذرع من داره أو أرضه جعلت له مائة ذراع مكسرة لان لذوي المساحات طولا وعرضا فقوله فيها عشرة في عشرة لبيان الطول والعرض وذلك لا يتناول الا مائة ذراع مكسرة بخلاف الدراهم فليس فيها لا طول ولا عرض وانما يعرف

مقدارها بالوزن وبأول كلامه صار مقدار الوزن معلوما فيكون آخر كلامه خاليا عن الفائدة *
ولو أوصى له بثوب سبع في أربع جعلت له ذلك كما قال لان للثوب طولا وعرضا فانما مراده
بهذا اللفظ فيه بيان الطول والعرض على أن يكون الاكثر لبيان طوله والاقل لبيان العرض
وهذا لان اسم الثوب لا يتغير بزيادة الطول والعرض ونقصانهما وانما يتغير الوصف فكان
قوله سبعا في أربع بيانا لصفة ما أوصى له به من الثوب بخلاف الدراهم فبزيادة المقدار يتبدل
الاسم لانه لا يقال للمائة عشرة دراهم بحال وكذلك لا يقال لها عشر مرات عشرة في العادة
فلم يبق الا الغاء آخر الكلام فيه * ولو أوصى له بحنطة في جوالق أعطيته الحنطة دون الجوالق
لانه أوجب له مظروفا في ظرف فانما يستحق المظروف خاصة وذكر الجوالق لتعيين محل
الجوالق وهذا لان حرف في للظرف وانما يقال أوصى له بكذا ولا يقال أوصى له في كذا
فانما يتناول الوصية بهذا اللفظ ما اتصل به حرف الباء وهو الحنطة دون ما اتصل به حرف
في وهو الجوالق ولو أوصى له بهذا الجراب الهروى أعطيته الجراب وما فيه لانه أوصل
حرف الباء بالجراب والجراب الهروى اسم للجراب المملوء بيانا دون الجراب فارغا * ولو
أوصى له بهذا الدن الخل أعطيته الدن وما فيه كأنه قال بهذا الدن والخل فيكون حرف الباء
متصلا بهما جميعا معنى ولانه وصل هذا الحرف بالدن وسمي الدن الخل وانما يسمى به حقيقة
اذا كان مملوأ خلا * وكذلك لو أوصي له بقوصرة تمر ولو أوصى له بسيف أعطيته السيف
بجفنه وحمائله لان اسم السيف عند الاطلاق يتناول الكل ولو أوصى له بسرج أعطيته السرج
وما حمل من متاعه ولو أوصى له بقبة أعطيته عيدان القبة من غير كسوة لان الاسم للعيدان
(ألا ترى) أن في العادة لا يكون مع القبة كسوة ولكن كل مالك يتخذ كسوة القبة لنفسه
علي حسب ما يريده بخلاف السرج والسيف ولو أوصى بقبة تركية أعطيته القبة بالكنود لان
الاسم يطلق على الكل عادة (ألا ترى) أنه لا يتخذ كل مالك للعيدان الا كنودا آخر عادة
وان أوصى له بحجلة فله الكسوة دون العود لان اسم الحجلة يتناول الكسوة بدون العيدان
والعيدان بدون الكسوة لها اسم آخر وهي القبة فلهذا لا يستحق باسم القبة الكسوة ولا باسم
الحجلة العيدان * ولو أوصى له بسلة زعفران أعطيته الزعفران دون السلة وكان ينبغي على قياس
ما تقدم أن يستحق السلة لانه وصل حرف الباء بالسلة ولكنه ترك القياس لعرف الناس فانهم
اذا قالوا سلة زعفران فانما يريدون به بيان مقدار الزعفران لا حقيقة السلة كما يقال كيل حنطة

وكيل شعير * وكذلك لو أوصى له بهذا العسل وهو في زق أعطيته العسل دون الزق وكذلك لو قال بهذا السمن أو الزيت وما أشبه ذلك لانه سمى في وصيته له المظروف وبتسمية المظروف لا يستحق الظرف فلهذا لم يكن له من الوعاء شيء والله اعلم بالصواب

باب الوصية بما في البطن

(قال رحمه الله) واذا أوصى رجل لرجل بما في بطن هذه الجارية ثم ولدت بعد موته لستة أشهر أو أكثر فلا وصية له لانه أوصى بالمعدوم ولم يعلم وجوده عند موت الموصى حقيقة ولا حكما ووجوب الوصية بالموت فما لم تكن العين معلومة الوجود عند وجوب الوصية لا تكون الوصية به صحيحة وبيان ذلك أن أدنى مدة الحبل ستة أشهر فيحتمل أن يكون هذا الولد من علوق حادث بعد موته وقد بينا أن الوصية بما في بطن الحيوان لا تصح قبل الوجود واسناد العلوق الي وقت سابق يكون لضرورة الحاجة الي اثبات نسبه وذلك لا يوجد ههنا وان جاءت به لاقل من ستة اشهر وجبت الوصية به من الثلث لانا تيقنا بوجوده عند وجوب الوصية وهو حالة الموت * ولو قال ان كان في بطن فلانة جارية فلها وصية الف وان كان في بطنها غلام فله وصية الفين فولدت جارية لستة أشهر الا يوما ثم ولدت غلاما بعد ذلك بيومين فلها جميعا الوصية لانا حكمنا بوجود الذى انفصل قبل تمام ستة أشهر عند موت الموصى وهما توأمان خلقا من ماء واحد فمن ضرورة الحكم بوجود احدهما في وقت الحكم بوجود الآخر فيه والوصية أخت الميراث وفي الميراث الجنين في البطن والمولود في الحكم سواء اذا انفصل حيا فكذلك في الوصية ثم شرط الوصية بالالف وجود الجارية في بطنها وقد وجد الشرطان وان ولدت غلامين أو جاريتين لاقل من ستة أشهر فذلك الى الورثة يعطون أى الغلامين شاؤا أو أى الجاريتين شاؤا لانه أوجب الوصية لاحدهما ومثل هذه الجهالة اليسيرة المستدركة لا تمنع صحة الوصية كما لو أوصى بثلاثة لفلان أو فلان والبيان الى الورثة لانهم قائمون مقام مورثهم * ولو قال ان كان الذى في بطنك غلام فله ألفان وان كانت جارية فلها الف فولدت غلاما وجارية فليس لواحد منهما شيء لان اللفظ المذكور يتناول جميع ما في بطنها بمنزلة قوله ان كان ما في بطنك أو جميع ما في بطنك ولم يكن جميع ما في بطنها على احدى الوصيتين اللذين بهما علق استحقاق الوصية * وكذلك لو قال ان كان حملك فهو اسم جميع المذكور لجميع

المجهول قال الله تعالى واولات الاحمال اجلهن أن يضعن حملهن ثم العدة لا تنقضى الا بوضع جميع ما في البطن واذا ترك امراة حبلى فأوصى رجل لمافى بطنها وصية ثم وضعت الولد لاقل من ستة وجبت له الوصية لانا نسند العلوق الى حال حياته لضرورة الحاجة الي اثبات نسب الولد منه واذا اسندنا فقد حكمنا بكون الولد موجودا في البطن حين أوجب له الوصية فكان ذلك بمنزلة علمنا حقيقة وان ولدت ميتا فلا وصية له لانه لايستحق الوصية الا باعتبار صفة الحياة فيه بعد موت الوصي ولا يعلم ذلك حين انفصل ميتا بخلاف مااذا انفصل حيا ثم مات (ألا ترى) أن فى حكم الميراث الذى انفصل ميتا لايجعل ولدا فى حكم الاستحقاق فكذلك فى الوصية وان ولدت ولدين أحدهما حي والآخر ميت فالوصية للحي منهما بخلاف ما اذا ولدتهما حيين لانه تم استحقاق الوصية لهما فبموت أحدهما بعد ذلك يصير نصيبه لورثته وأما اذا انفصل أحدهما ميتا فلم تعلم حياته بعد موت الموصى فلا يصح ضمه الى الحي فكانت الوصية كلها للحي بمنزلة ما لو أوصى لحي وميت وهما منفصلان والله أعلم بالصواب

باب الوصية بالجزء والسهم

(قال رحمه الله) واذا أوصي لرجل بسهم من ماله فله أحسن سهام ورثته سهام يزاد ذلك على الفريضة الا أن يكون أحسن السهام أكثر من السدس فلا يزاد عليه فى قول أبى حنيفة رحمه الله وفى موضع آخر قال له السدس فيتناوله فيما اذا لم يكن فى سهام ورثته أقل من ذلك وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهم الله يزاد على الفريضة للموصي له بسهم كسهم أحدهم قل ذلك أو كثر الا أنه اذا زاد علي الثلث رد الى الثلث ان لم يجز الورثة لا لان السهم لا يتناول ذلك بل لان الوصية لا تنفذ فيما زاد على الثلث بدون الاجازة * وجه قولهما أن التركة بموته تصير سهاما بين ورثته لكل واحد منهم سهم فتسمية السهم للموصي له فى هذه الحالة انما تتناول أحد تلك السهام ولا يثبت الا أقلها لان فى كون الاقل مرادا تيقن وفيما زاد على ذلك شك وأبو حنيفة اعتبر السدس لحديث ابن مسعود رضي الله عنه حين سئل عمن أوصى لرجل بسهم من ماله فقال له السدس وهكذا نقل عن اياس بن معوية وجماعة من أهل اللغة قالوا السهم السدس والدليل عليه أن لفظة السهم انما تتناول سهم من يكون من جملة ورثته باعتبار الاصل لا باعتبار سبب عارض وذلك القرابة دون الزوجية فما يكون عارضا فى مزاحمة ماهو

أصلي كالمعدوم وسهام من يستحق بالقرابة السدس أو الثلث أو النصف فاما الربع والثمن انما يستحق بالزوجية فيتناول اللفظ أدنى ما يستحق من السهام بالقرابة وهو السدس حتى لا يزاد على ذلك ولكن ينقص عنه اذا كان في سهم ورثته أقل من ذلك لانه انما يوجب له مثل سهم أحد ورثته فلا يستحق الا المتيقن به وهو الاقل وهذا لانه لما ذكر السهم دون الثلث عرفنا أنه مالك أداء الثلث لا النصف لانه ليس له أن يوصي بالنصف فيتعين السدس مرادا له * يوضحه أن أعدل الاعداد في خروج سهام الفرائض منه الستة فانها تشتمل على ما يستحق من السهام بالقرابة الاصلية كالسدس والنصف والثلث والثلثين (ألا ترى) ان الدراهم تجرى على الاسداس فيجعل للسدس سبيلا على حدة ولا يجعل ذلك للثمن ولا للربع فعرفنا ان السدس عدل في هذا الباب فيستحق ذلك بالتسمية الا أن يكون أحسن سهام ورثته دون ذلك ثم يزاد ذلك القدر على سهام الفريضة لانه يجعل الموصى له شريك ورثته بسهم وقد علمنا أنه لم يرد تحويل سهم أحد ورثته اليه لانه لا سبيل الى ذلك فعرفنا أن المراد ايجاب مثل أحد السهام له ومثل الشئ غيره ولو أوصى له بجزء من ماله أو بنصيب من ماله أو بطائفة من ماله أو ببعض ماله أو بشقص من ماله أعطاه الورثة ماشاؤا لانه سمى له شيأ مجهولا وليس لنا عبارة من جنس ماسمي ليصرف مقدار المسمى بالرجوع الى عبارة وجهالة الموصى به لا تمنع صحة الوصية والوارث في البيان يقام مقام المورث بخلاف السهم فقد وجدنا هناك عيارا من جنس ماسمى عند وجوب الوصية يمكن أن يعلم به مقدار الوصية وذلك سهام ورثته بعد موته * ولو أوصى له بالثلث الا شيأ أو الا قليلا أو الا يسيرا أو زهاء ألف أو بعامة هذه الالف أو جل هذه الالف أو بعظم هذه الالف وذلك يخرج من الثلث فله النصف من ذلك وما زاد على النصف فهو الى الورثة يعطون منه ماشاؤا لانه ليس فيه أكثر من مستثنى مجهول وأن جهالته توجب جهالة المستثنى منه ولكن الوصية في المجهول صحيحة ثم في العادة المستثنى بهذه الالفاظ يكون دون المستثنى منه والكلام المقيد بالاستثناء يكون عبارة عما وراء ذلك المستثنى فيجعل كانه أوصى بنصف الالف وزيادة فيكون القول في مقدار بيان الزيادة الى الورثة ثم عاد الى بيان قول أبي حنيفة قال اذا أوصى بسهم من ماله وله ابنتان وامرأة وأبوان فله ثلاثة من ثلاثين سهما عندهم جميعا لان هذه الفريضة من سبعة وعشرين بعد العول وأخس السهام نصيب المرأة فيزاد للموصى له مثل نصيبها فيكون له ثلاثة من ثلاثين وكان له عشرة بنين وعشرة بنات فله سهم من أحد وثلاثين لان

المال بين أولاده على ثلاثين سهما وأخس السهام سهم بنت فيزاد ذلك على سهام الفريضة للموصى له* ولو كانت امرأة لها أبوان وابنتان وزوج فللموصى له سهم من ثمانية أسهم ونصف لان أصل هذه الفريضة من بعد العول من سبعة ونصف للابنتين الثلثان أربعة وللزوج الربع سهم ونصف وللابوين السدسان فزدنا على ذلك مثل أخس السهام وذلك سهم* ولو تركت المرأة أختين لاب وأم وأختين لام وأما وزوجا جعلت له سهما من أحد عشر سهما لان هذه الفريضة بعد العول من عشرة للاختين لاب وأم أربعة وللاختين لام سهمان وللام سهم وللزوج ثلاثة فيزاد على ذلك سهم للموصى له* ولو تركت زوجا وأخوين وأوصت بسهم من مالها ففي قول أبي حنيفة له السدس لان سهم أحد الورثة زائد على السدس فله السدس ولانه ليس للاخوين فريضة معلومة وانما الفريضة من ستة باعتبار أنها أعدل الاعداد كما بينا وفي قولهما له الخمس لان أخس الانصباء الربع وهو نصيب أحد الاخوين فيزاد على أربعة للموصى له سهم وهو الخمس * ولو ترك الرجل امرأة وأما وأختين لاب وأم وأختين لام فأوصى بسهم من ماله جعلت لصاحب الوصية سهما من تسعة أسهم ونصف لان أصل الفريضة من ثمانية ونصف بعد العول للاختين لاب وأم أربعة وللاختين لام سهمان وللام سهم وللمرأة سهم ونصف فذلك ثمانية ونصف ثم يزاد للموصى له مثل أخس السهام سهما فلهذا كان له سهم من تسعة ونصف والله أعلم بالصواب

باب الوصية على الشرط

(قال رحمه الله) واذا أوصى الرجل لامته أن تعتق على أن لا تتزوج ثم مات فقالت لا أتزوج فانها تعتق من ثلثه لان الشرط قبولها الامتناع من التزوج وقد قبلت (ألا ترى) أنه لو أعتقها على مال عتقت بنفس القبول فكذلك اذا أوصى بعتقها على أن لا تتزوج تجب الوصية لها بنفس القبول فتعتق من ثلثه* يوضحه أنه لم يقصد المولى بهذا اللفظ انعدام التزوج منها أبدا فان ذلك لا يتم الا بموتها وبعد موتها لا يتصور عتقها فعرفنا أن مراده انعدام التزوج عقيب موته وقد وجد ذلك حين قبلت أن لا تتزوج فتعتق ثم الامتناع من التزوج لا يصير دينا في الذمة لاحد على أحد فان تزوجت بعد ذلك جاز نكاحها ولم تبطل وصيتها لانها قد عتقت والعتق بعد ما نفذ لا يمكن رده ولم يكن للمولى في هذا الشرط منفعة ظاهرة ولا لورثته

ففواته لا يوجب عليها السعاية كما لو كان شرط عليها أن تصوم أو تصلي تطوعا *يوضحه أن القدر المشروط امتناعها من الزواج عقيب موته ولم يعقب ذلك وان تزوجت بعد ذلك * وكذلك لو قال هي حرة ان ثبتت علي الاسلام أو على أن لا ترجع عن الاسلام فان أقامت علي الاسلام ساعة بعد موته فهي حرة من ثلثه لانه لم يكن الشرط ثباتها علي الاسلام الى وقت موتها فان الجزاء وهو العتق لا يترك فيها بعد ذلك واللفظ اذا تعذر فيه اعتبار الاقصى يعتبر الادنى وذلك فى أن تثبت على الاسلام ساعة بعد موته ثم ظاهر ما قال يدل على أن العتق يتنجز فيها من غير تنجيز وتأويله أنه لم يضف ذلك الي مابعد الموت فأما اذا أضافه الى مابعد الموت فانها لا تعتق حتى تعتق لان العتق اذا لم يتنجز بنفس الموت فلا بد من التنفيذ بعد ذلك وقد بينا ما في هذا من الكلام فى كتاب العتاق فى قوله أنت حر بعد موتى بيوم * ولو أوصى لام ولده بألف درهم علي أن لا تتزوج أو قال ان لم تتزوج أو على أن تثبت مع ولدى فقبلت وفعلت ما شرط عليها بعد موته يوما أو أقل أو أكثر فلها الوصية لان المعتبر وجود أدنى ما يتناوله اللفظ لعلمنا انه لم يرد به الاقصى فيتم استحقاقها بقبولها لوجود ذلك الادنى منها ثم لو تزوجت بعد ذلك لم تبطل وصيتها *ولو أوصى لخادمة أن تقيم مع أبيه أو مع ابنيه حتى يستغنيا ثم هى حرة ولا وارث له غيرهما وهى تخرج من ثلثه فان كانا كبيرين خدمتهما حتى تتزوج الجارية ويصيب الغلام خادما أو ما لا يبلغ خادما يستغني به عن خدمتها وان كانا صغيرين تخدمهما حتى يدركا فاذا أدركا عتقت لان مطلق اللفظ محمول على مايتفاهم الناس فى مخاطباتهم وهو شرط عليها الخدمة الى غاية وهو استغناؤهما عن خدمتها فلا بد من اعتبار تلك الغاية وهي استغناء الكبير عن خدمتها فاذا كان صغيرين فاستغناؤهما يكون بالادراك لانهما عند ذلك يتمكنان من القيام بخدمتهما فاذا وجدت تلك الغاية فقد وجد ما شرط عليها فيجب اعتاقها من ثلثه حتى اذا لم يكن له مال غيرها أعتقت وسعت فى ثلثي قيمتها للورثة فان مات أحدهما أو ماتا قبل أن يستغنيا بطلت وصيته بالعتق لفوات الشرط * واذا أوصى النصراني بخادم له بالعتق ان ثبتت على النصرانية بعد موته أو على الاسلام فثبتت علي ذلك بعد موته ساعة أو أكثر فانها تعتق من ثلثه فان تغيرت بعد ذلك لم تبطل وصيتها وعتقها ماض وان أسلمت عقيب موته بلا فصل ولم تثبت علي النصرانية فانها لا تعتق لان المعتبر أدنى مايتناوله اللفظ وشرط ثبوت الوصية ثباتها علي ماشرط عليها وهو أن تثبت عليه بعد موته فان ثبتت على ذلك ساعة

فقد تم الشرط وان لم تثبت فقد بطلت الوصية لفوات الشرط * ولو أوصى لام ولده بالف درهم ان لم تتزوج أبدا أو وقت لذلك وقتا فهو كما قال لانه لا وجه لحمل اللفظ على أدنى ما يتناوله بعد تصريحه بالتأبيد أو بعد التوقيت نصا بل ما نص عليه أولى بالاعتبار فان تزوجت قبل ذلك الوقت فوصيتها باطلة لفوات الشرط * وكذلك لو قال لامتـه أعتقوها ان لم تخرج من عند ولدى الى شهر أو قال هي حرة ان لم تتزوج شهرا فاذا تزوجت قبل الشهر أو خرجت من عند ولده بطلت وصيته لها لفوات الشرط * ولو أوصى لها بالعتق على أن لا تتزوج فلانا بعينه فقبلت ذاك عتقت من ثلثه فان تزوجت بعد ذلك لم يضرها ذلك لانه ذكر الشرط مطلقا فيتناول الادنى ويتم بوجود ذلك منها بعد موته ساعة فيجب اعتاقها وبعد ما عتقت لا يمكن ردها الى الرق * ولو أوصى لها بالعتق على أن لا تتزوج فلانا بعينه أبدا فقبلت ذلك فانها تعتق من ثلثه فان تزوجته بعد ذلك أو لم تتزوج فلا شيء عليها لانا علمنا أن المولى لم يقصد تأخير عتقها امتناعها عن التزوج أبدا اذ لا يتصور العتق بعد ذلك بانه شرط وانما شرط قبولها ذلك وامتناعها من التزوج بعد موته ساعة وقد وجد ذلك ثم لا منفعة للمولى فى هذا الشرط ففواته لا يوجب عليها السعاية فى شيء بعد ما عتقت وان كان فلان ذلك وارثه لا وارث له غيره وقد أعتقها على أن تتزوجه فأبت أن تزوجه نفسها فانها تسعى فى قيمتها لان فى التزوج به منفعة الوارث واشتراط منفعة لوارثه عليها كاشتراطه منفعة لنفسه ولو أعتقها فى حياته على أن تتزوج به فأبت كانت عليها السعاية فى قيمتها لان الشرط الذى فيه منفعة موجبه المطالبة به والامتناع منها يلزمها رد ما بمقابلته والعتق بعد ما نفذ لا يمكن رده فكان الرد بايجاب السعاية عليها * ولو أوصى بعتق عبد له على أن لا يفارق ولده أبدا وعليه دين يحيط بماله بطلت وصيته ويباع فى الدين لان الدين مقدم على الوصية والميراث فان أعتقه الورثة لم يجز عتقهم لكون الدين محيطا بالتركة فكذلك بعد وصية الاب فان كان فيه فضل على الدين جاز عتق الورثة لان الدين الذى هو عين محيط لا يمنع ملك الوارث فى جميع التركة فى قول أبى حنيفة رحمه الله الآخر واذا نفذ العتق منهم ضمنوا الدين للغرماء لان حقهم تعلق بمالية رقبته وقد أتلفوا ذلك عليهم بالاعتاق والله أعلم بالصواب

باب وصية الصبي والوارث

(قال رحمه الله) واذا أوصى الصبي بوصية فوصيته باطلة سواء مات قبل الادراك

أو بعده عندنا وقال الشافعي وصيته بما يرجع الى الخير ويكون مستحسنا عند أهل الصلاح صحيحة يجب تنفيذها وكذلك الخلاف في المجنون واستدل في ذلك بحديث عمر رضي الله عنه أنه أجاز وصية غلام يفاع أو قال يافع وهو الذي قارب البلوغ ولم يبلغ بعد وهذا لان أوان وجوب الوصية ما بعد الموت وبالموت يستغني هو عن المال وانما لا يصح تصرفه في حياته لمعنى النظر له حتى يبقى له المال فيصرفه الى حوائجه بعد البلوغ ومعنى النظر له في تنفيذ وصيته اذا مات في ذلك لانه يكتسب الزلفى والدرجة بعد ما استغنى عن المال بنفسه والدليل عليه أن الوصية أخت الميراث والصبي في الارث عنه بعد الموت مساو للبالغ فكذلك في الوصية قال ولا يلزمني على قولي هذا أن اسلامه لا يصح بنفسه وأن قبول الهبة والصدقة لا يصح لان ما فيه منفعة للصبي اذا أمكن تحصيله له بوليه لا يعتبر فيه عقله ورشده واذا لم يمكن تحصيله بوليه يعتبر فيه عقله ورشده توفيرا للمنفعة عليه والاسلام يحصل له بغيره وكذلك قبول الهبة والصدقة فاما اكتساب الاجر بالوصية فلا يمكن تحصيله له بغيره فلابد من اعتبار عقله فيه وأصحابنا رحمهم الله يقولون هذا تمليك المال بطريق التبرع ولا يصح من الصبي والمجنون كالهبة والصدقة وهذا لان اعتبار عقله فيما ينفعه دون ما يضره (ألا ترى) أنه لم يعتبر عقله في حق الطلاق والعتاق لان ذلك يضره باعتبار أصل الوضع فكذلك تمليك المال بطريق التبرع فيه ضرر باعتبار أصل الوضع وان تصور في الوصية منفعة فذلك باعتبار الحال وفي التصرفات يعتبر أصل الوضع لا الاحوال (ألا ترى) أن الطلاق قد ينفعه في بعض الاحوال بأن يطلق امرأته الفقيرة ويتزوج باختها الموسرة ولم يعتبر هذا فهذا مثله وكما أن منفعة الوصية لا يمكن تحصيلها له بوليه فمنفعة الهبة والصدقة من حيث الاجر وصلة الرحم لا يمكن تحصيلها بوليه وهذا لا يدل على أنه كان يملك ذلك بنفسه وتأويل حديث عمر رضي الله عنه أنه كان الغلام بالغا ولكنه كان قريب العهد بالبلوغ ومثله يسمي يافعا بطريق المجاز (ألا ترى) أنه لم يستفسر وصيته كانت بعمل القربة أو بغيره وكذلك لو قال الصبي اذا أدركت ثم مت فثلثي لفلان فهو باطل لان قول الصبي هدر في التبرعات كما هو هدر في الطلاق والعتاق ثم لا يصح منه اضافة الطلاق والعتاق الى ما بعد البلوغ كما لا يصح منه غيرهما فكذلك اضافة التبرع وهذا بخلاف المكاتب اذا قال اذا أعتقت فثلث مالي وصية لفلان لان المكاتب مخاطب له قول ملزم في حق نفسه فيصح اضافة التبرع الى حالة حقيقة ملكه فاما الصبي فغير مخاطب

وليس له قول ملزم فى التبرعات أصلا فأما المكاتب اذا أوصى بثلث ماله ثم أدى فعتق ثم مات فعند أبى حنيفة الوصية باطلة وعند أبى يوسف هى صحيحة وهذا نظير ما سبق فى كتاب العتاق اذا قال المكاتب كل مملوك أملكه فيما استقبل فهو حر ثم عتق فملك مملوكا واذا أوصى الحربى المستامن بماله لمسلم أو ذمى فهو جائز من قبل أن حكمنا لا يجرى على ورثته ومعنى هذا أن امتناع نفوذ الوصية فيما زاد على الثلث لحق الورثة بدليل أنهم اذا أجازوا كان نافذا وليس لورثته حق مرعى عندنا لان من فى دار الحرب فى حق من هو فى دار الاسلام كالميت ولان ثبوت الحرمة فى هذا بسبب الامان والامان كان لحقه لا لحق ورثته ومن حقه تنفيذ وصيته لا ابطالها وان أوصى باقل من ذلك القدر أجزت وصيته ورددت الباقى على ورثته لان ذلك مراعاة لحق المستأمن أيضا لا لحق ورثته ومن حقه تسليم ماله الى ورثته اذا فرغ عن حاجته وتصرفه والزيادة على مقدار ما أوصى به فارغ عن ذلك * وكذلك لو أعتق عبدا له عند الموت أو دبر عبدا له في دار الاسلام فذلك صحيح منه من غير اعتبار الثلث وان شهد على وصيته أهل الذمة أجزت ذلك وان كانوا على غير ملته لان الكفر كله ملة واحدة وشهادة أهل الذمة على المستأمن مقبولة ولو أوصى له مسلم أو ذمى بوصية جاز ذلك لانه مادام فى دارنا فهو فى المعاملات بمنزلة الذمى بدليل عقود التمليكات فى حالة الحياة وذكر فى الامالى أن على قول أبى حنيفة وأبى يوسف لا تصح الوصية من المسلم والذمى للمستأمن لانه وان كان فى دارنا صورة فهو من أهل دار الحرب حكما حتى يتمكن من الرجوع الى دار الحرب ولا يتمكن من اطالة المقام فى دار الاسلام ووصية من هو من أهل دار الاسلام لمن هو من أهل دار الحرب باطلة لان لتباين الدارين تأثيرا فى قطع العصمة والموالاة ومحمد قال الوصية تبرع بالتمليك ابتداء بعد الموت فتعتبر بالتبرع فى حالة الحياة كالهبة والصدقة وذلك صحيح من المسلم للمستأمن فكذلك هذا وان أوصى الحربى فى دار الحرب بوصية ثم أسلم أهل الدار وصاروا ذمة ثم اختصموا فى تلك الوصية فان كانت قائمة بعينها أجزتها وان كانت قد استهلكت قبل الاسلام أبطلتها من قبل أنى لا آخذ أهل الحرب بما اغتصب بعضهم من بعض فالمستهلك قبل الاسلام بمنزلة المغصوب والمستهلك لا ضمان فيه على المستهلك وما كان قائما بعينه فالاسلام الموجود منه بعد العقد قبل حصول المقصود بمنزلة المقترن بالعقد فيجب تنفيذها ولا تجوز وصية الذمى باكثر من الثلث لان أهل الذمة التزموا أحكام الاسلام فيما يرجع

الى المعاملات فكما أن الوصية فيما زاد على الوصية والوصية لبعض الورثة لاتجوز من المسلم مراعاة لحق ورثته فكذلك لا تجوز من الذمى وان أوصى لغير أهل ملته فهو جائز لانهم أهل ملة واحدة فى حكم الارث فكذلك فى حكم الوصية وان أوصى لحربى فى دار الحرب لم تجز لتباين الدارين بينهما حقيقة وحكما ولهذا لايجرى التوارث بينهما وان أوصى الذمى للبيعة أوللكنيسة أن ينفق عليها فى اصلاحها أو أوصى أن يبنى بماله بيعة أو كنيسة أو بيت نار أو أوصى بأن يذبح لعيدهم أو للبيعة أو لبيت نارهم ذبيحة جاز فى قول أبى حنيفة ولم يجز شئ منه في قول أبي يوسف ومحمد * ووصايا أهل الذمة على ثلاثة أوجه * منها أن يوصى بما هو قربة عندنا وعندهم كالوصية بالصدقة والعتق والاسراج فى البيت المقدس فهذا يجب تنفيذه من ثلثه بالاتفاق كما يجب تنفيذه اذا كان الموصى مسلما فانهم يتقربون الى الله تعالي بذلك بزعمهم وان كانوا لايثابون على ذلك * ووجه منها أن يوصي بما هو قربة عندنا معصية عندهم كالوصية بالحج والغزو الى الروم اذا كان الموصى منهم فهذه الوصية تبطل لانه لايعتقد القربة فيه وانما أمرنا أن نبنى الاحكام على ما يعتقدون الا أن يوصى بشئ من ماله لاقوام معينين يصرفونه الى هذه الجهة فحينئذ تنفذ الوصية لاعيانهم لا لمعنى القربة وهو نظير المسلم يوصي بشئ من ماله للمغنيات أو للنائحات فان كانوا أقواما بعينهم يحصون جازت الوصية لهم والا بطلت * ووجه منها أن يوصي بما هو قربة عندهم معصية عندنا وهذا عند أبى حنيفة رحمه الله بمنزلة الوجه الاول يجب تنفيذها وعندهما بمنزلة الوجه الثانى لانه ليس فى هذه الوصية معنى القربة حتى يقال انها وقعت لله تعالى فاذا لم يكن لقوم معينين كان كان الموصى له مجهولا جهالة مستتبهمة فلا تصح الوصية وان كان لاقوام معينين فهذه وصية منه لهم فيجب تنفيذها كما فى الوجه الثانى وأبو حنيفة يقول الموصى فى هذه الوصية قصد التقرب الى ربه فيجب تنفيذ وصيته وان كان لايثاب عليه أو كان معصية فى الحقيقة كما فى الوجه الاول فان اصراره علي الكفر واشتغاله بالوصية معصية منه وهو غير مثاب علي ما يوصي به من الصدقة ومع ذلك يجب تنفيذ وصيته وهذا لانا أمرنا بان نبنى احكامهم علي مايعتقدون (ألا ترى) انا نجوز التصرف منهم فى الخمر والخنزير بناء على اعتقادهم وانما نعتبر ما يظهرون من غير أن نعتبر حقيقة مايضمرون فى ذلك ولهذا يحلفون بالله فى الخصومات والدليل عليه ان فيما تبطل الوصية بغير اعتقادهم لااعتقاد المسلمين فكذلك فيما تصح الوصية وان بني فى حياته بيعة أو كنيسة أو بيت نار ثم

مات كان ميراثا أما عندهما فلان هـذه معصية وعند أبي حنيفة هذا بمنزلة الوقف والوقف عنده لا يلزم في حالة الحياة ولا يمنع الارث بخلاف ما اذا كان مضافا الى ما بعد الموت وهذا بخلاف بناء المسجد من المسلم فان ذلك تقرب بتحرير تلك البقعة وجعلها لله تعالى خالصا (ألا ترى) انه يعدها لعباد الله تعالى فاما بقعة البيع فانما يعدها للتبرك وعبادة الشياطين فلا تتحرر به عن ملكه فلهذا تصير ميراثا لورثته ووصية الذمي بالخمر والخنزير جائزة لانها مال متقوم في حقهم بمنزلة الشاة والعصير في حقنا ولو أوصى الذمي الى المسلم فذلك جائز عندنا والشافعي لا يجوز ذلك لان الوصي يخلف الموصي وكما أن اختلاف الدين يمنع الخلافة بسبب الارث في الملك والتصرف فكذلك يمنع الخلافة في التصرف بجهة الايصاء اليه ولكنا نقول تفويض التصرف بجهة الايصاء اليه بعد موته بالوصية كتفويض التصرف اليه في الوكالة في حياته الا انه اذا كان في التركة خمر أو خنزير فينبغي للمسلم أن يوكل ببيع ذلك من يثق بأمانته من أهل الذمة ولا يباشره بنفسه لانه ممنوع من التصرف في الخمر والخنزير شرعا ومنهي عنه واذا شهد قوم من أهل الذمة بدين على الذمي والوصي مسلم فالشهادة جائزة لان الدين بهذه الشهادة لا يثبت في ذمة الوصي انما يثبت في ذمة الميت فيكون القضاء به على الميت وعلى ورثته وهي حجة عليهم (ألا ترى) أن ذميا لو وكل بخصومته مسلما فشهد عليه شهود من أهل الذمة جازت الشهادة قال ولا تجوز شهادتهم بما تولاه الوصي من عقوده لان مباشرته العقد لغيره بمنزلة مباشرته لنفسه وانما يجب الدين في ذمته فلا يثبت الا بشهادة هي حجة في حقه * ولو أوصى الذمي للمسلم أو المسلم للذمي بوصية جاز ذلك عندنا اعتبارا للتبرع بالتمليك بعد الوفاة بالتبرع حالة الحياة * ولو اوصى المسلم ببيت له يبني مسجدا فهو جائز من ثلثه لانه تقرب بتلك البقعة الى الله تعالى حين جعلها معدة لاقامة الطاعة فيها ولو فعل ذلك في حياته جاز فكذلك اذا أوصى بعد موته * ولو أوصى بان يرم مسجد مبني أو يلقى فيه حصى أو يجصص أو يعلق عليه أبواب فهو جائز من ثلثه لوجود معنى القربة فيما أوصى به ولم يذكر في الكتاب اذا أوصى بشيء من ماله للمسجد وذكر في نوادر هشام أن ذلك لا يجوز عند أبي يوسف الا أن يبين فيقول لمرمة المسجد أو لعمارته أو لمصالحه فان مطلق قوله للمسجد يوجب التمليك من المسجد كقوله لفلان والمسجد ليس من أهل الملك وعلى قول محمد هذه الوصية جائزة من ثلثه لان العرف يقيد مطلق لفظه وفي العرف انما يفهم من هذا اللفظ مرمة المسجد أو عمارته وان جعل

السفل مسجدا والعلو مسكنا أو على عكس ذلك فهو ميراث يباع لان الاصل فى المساجد الكعبة وتلك البقعة جعلت لله تعالى وتحررت عن حقوق العباد فكل ما يكون فى معنى ذلك فهو نافذ وما لم يكن فى معناه فليس بمسجد وعلى قول الحسن ان جعل السفل مسجدا دون العلو جاز وان جعل العلو مسجدا دون السفل لايجوز لان المسجد ماله قرار وتأبيد وعن أبى يوسف أنه جوز ذلك كله حين قدم بغداد ورأى ضيق المنازل باهلها وقد بينا هذا الحبس فى كتاب الوقف واذا أوصى المسلم ببيعة أو كنيسة فوصيته باطلة لان المسلم لايتقرب الى الله تعالى بمثل هذه الوصية وهو لم يقع لانسان بعينه ٭ولو أوصى المسلم بغلة جارية تكون فى نفقة المسجد ومرمته فانهدم المسجد وقد اجتمع من غلتها شئ أنفق عليه ذلك فى بنائه لان وصيته بهذا اللفظ تقع لمصالح المسجد ومن المصالح بناء المسجد بعد الانهدام ولو انهدم المسجد وليس بيده غلة مجتمعة فانى أبنى المسجد ثانيا وأنفق عليه من غلتها يعنى بطريق الاستقراض فيقضى ذلك من غلتها فى المستقبل وان شاء أجمعوا على بناء المسجد من غير ذلك لان التدبير فيه الى أهل المسجد والله أعلم بالصواب

باب الوصية بسدس داره

(قال رحمه الله) واذا قال الرجل فى مرضه ثلثى لفلان أو سدسى لفلان ثم مات قبل أن يقبض فهو فى القياس باطل لانه مجهول غير معروف وحكمهما مختلف وهذا التعليل لانه لم يبين أن مراده الهبة فى حياته أو الوصية بعد موته وحكمهما مختلف وقيل معناه ان مطلق هذا اللفظ يتناول الهبة والموهوب مجهول غير مقبوض وذلك دون هبة المشاع فيما يحتمل القسمة وقيل معناه ان حقيقة هذا اللفظ يتناول اللفظ نفسه لانه قال ثلثى وسدسى ونفسه لاتحتمل الايجاب للغير ولا يمكن حمله على ماله لانه مجهول فانه لايدرى أله مال أم لا وأى مقدار ماله ومن أى جنس ماله ولكنه استحسن فجعل ذلك وصية من جميع تركته كما سمي لان حقيقته تسقط اعتباره بدليل العرف كمن حلف لا يشترى بنفسجا ينصرف الى الدين دون الورق بدليل العرف والعرف الظاهر أنهم لا يريدون باطلاق هذا اللفظ فى المرض ايجاب الوصية فى ثلث المال فكأنه أوصى له بثلث ماله ومعنى قوله بثلثى أى بالثلث الذى جعل لى الشرع حق التصرف فيه بالوصية بعد موتى على ما قال رسول الله صلى الله عليه

وسلم ان الله تعالى تصدق عليكم الحديث * واذا قال فى وصيته سدس دارى لفلان فان ذلك جائز وليس هذا باقرار لانه أضاف ما جعله لفلان الى نفسه أولا فيه تبين أن المراد ايجابه له لا الاخبار أنه كان له وبذكر هذا اللفظ فى حالة الوصية يستدل على أن مراده الوصية دون الهبة والشيوع لا يمنع صحة الهبة لان القسمة تمة القبض وأصل القبض ليس بشرط فى معنى الوصية فكذلك القسمة بخلاف الهبة *ولو قال له السدس فى دارى فهذا اقرار لان اللام لاثبات الملك فقد أخبر بملكه فى سدس منكر وجعل داره ظرفا لذلك السدس فلا يصير هو باضافة الظرف الى نفسه مضيف ملك السدس الى نفسه حتى يكون ذلك تمليكا منه ابتداء فهو بمنزلة قوله ذرة فى كمى لفلان أو نواة فى كمى لفلان *ولو قال له ألف درهم من مالى لم يكن هذا اقرارا وهو وصية اذا كان ذكر فى وصيته بخلاف قوله له ألف درهم فى مالى لان حرف فى للظرف وحرف من للتبعيض فاذا جعل الالف بعضا من ماله كان مضيفا الالف الى نفسه ثم موجبا لفلان *وان قال عبدى هذا لفلان أو دارى هذه لفلان فهذا مثل قوله سدس دارى لفلان فى القياس ان لم يقبضها فى حياته فهو باطل بخلاف قوله سدس دارى لفلان لان حقيقة هذا اللفظ للتمليك فى الحال ففى العبد والدار يمكن تحصيل مقصوده مع اعتبار حقيقة اللفظ لان اللفظ فيها يصح وفى قوله سدس دارى لا يمكن تحصيل مقصوده مع مراعاة حقيقة اللفظ فلهذا حملنا ذلك على الوصية *ولو قال درهم من دراهمي لفلان فليس هذا باقرار لان من للتبعيض فقد جعل ما أوجبه لفلان من بعض ملكه وكذلك لو قال بيت من دارى لفلان فليس هذا باقرار بخلاف قوله بيت فى دارى* ولو قال سدس دارى لفلان ولم يقل بعد موتى ولم يقل ذلك فى حالة الوصية فهذه هبة لانه لا يمكن حمل لفظه على الوصية من غير دليل وليس فى لفظه ما يدل ولا فى حاله ما يدل على ذلك فتكون هذه هبة غير مقسومة ولا مقبوضة ولو قال أوصيت بان يوهب لفلان سدس دارى بعد موتى وصية أو يتصدق به عليه وصية أجزت ذلك وكذلك لو قال سدس دارى لفلان بعد موتى هبة أو صدقة جاز ذلك لانه لما قال بعد موتى فقد صرح بالوصية فانه أضاف التصرف الى مابعد الموت والتصرف المضاف الى مابعد الموت يكون وصية فيجب تنفيذها من الثلث والله أعلم بالصواب

باب الوصية بالكمال

(قال رحمه الله) رجل ترك خمس بنين وبنتا فأوصى لاحد بنيه بكمال الربع بنصيبه فأجازوا فالقسمة من ستة وثلاثين الربع من ذلك تسعة ونصيبه من ذلك ستة وكمال الربع ثلاثة والباقي بين الآخرين لكل ابن ستة وللابنة ثلاثة فتخريجه علي طريق الكتاب أن تقول أصل الفريضة لو لم يكن فيها وصية من أحد عشر لكل ابن سهمان وللابنة سهم فاطرح نصيب الموصى له وذلك سهمان واضرب مابقي وهو تسعة فى أربعة لاجل الوصية بكمال الربع فيكون ستة وثلاثين سهما فهو المال * ومعرفة النصيب أن تأخذ ماطرحت وذلك سهمان فتضربهما فى أربعة فيكون ثمانية ثم اطرح من ذلك اثنين يبقى ستة فاذا ظهر المال والنصيب يأخذ الموصى له ربع المال تسعة ستة من ذلك ميراثه بلا منة الاجازة وثلاثة الوصية فاذا تبين أن وصيته ثلاثة أسهم برفع ذلك من رأس المال قبل قسمة الميراث فاذا رفعت ثلاثة من ستة وثلاثين يبقى ثلاثة وثلاثون بين خمسة بنين وبنت لكل ابن ستة مثل النصيب وللابنة ثلاثة * وطريق الدينار والدرهم فى ذلك أن يجعل المال أربعة دراهم وأربعة دنانير لحاجتك الى حساب له ربع صحيح ثم يدفع الى الموصى له الربع وذلك دينار ودرهم ويسترد منه بالنصيب دينار فيصير فى يد الورثة أربعة دنانير وثلاثة دراهم وحاجتهم الى خمسة دنانير ونصف لانا جعلنا نصيب الابن دينارا فأربعة دنانير التى فى أيديهم قصاص بمثلها يبقي له ثلاثة دراهم يعدل دينارا ونصفا فانكسر فاذا ضوعف يكون ستة دراهم تعدل ثلاثة دنانير ثم اقلب القضية فيصير كل دينار بمعنى ستة فذلك أربعة وعشرون وأربعة دراهم كل درهم بمعنى ثلاثة فتكون الجملة ستة وثلاثين ثم أعطينا الموصى له دينارا ودرهما وذلك تسعة واسترجعنا منه بالنصيب دينارا وذلك ستة فظهر التخريج كما بينا * وطريق الجبر فيه أن يأخذ مالا فيعطى الموصى له ربعه ثم يسترد بالنصيب شيأ فيكون فى بدل ثلاثة ارباع مال وشئ وحاجة الورثة الى خمسة أشياء ونصف شئ لانا جعلنا النصيب شيأ فاجعل الشئ بالشئ قصاصا يبقى فى يدك ثلاثة ارباع مال يعدل أربعة أشياء ونصف شئ فزد على ما يعدله مثل ذلك وذلك شئ ونصف شئ فاذا زدت على أربعة أشياء ونصف شيأ ونصف شئ يصير ستة أشياء فظهر أن المال الكامل يعدل ستة أشياء فاذا أردت تصحيحه على وجه لا ينكسر فاضرب ستة فى ستة فيكون ستة

وثلاثين فهو المال الربع منه تسعة * ومعرفة النصيب أنا جعلنا النصيب شيأوضربنا كل شئ في ستة فتبين أن النصيب ستة وطريق الخطأين فيه أن يجعل ثلث المال أربعة ويعطى الموصى له ثلاثة كمال الربع ويسترد منه بالنصيب سهمافيضم ذلك الى مافي يد الورثة فيصير عشرة وحاجتهم الى خمسة ونصف لانا جعلنا نصيب الموصى له سهما فظهر الخطأ بزيادة أربعة ونصف فعد الى الاصل وزد في النصيب نصف سهم فتبين أن النصيب سهم ونصف وحاجتهم الى ثمانية وربع لانا جعلنا نصيب الابن سهما ونصفا فيكون لخمسة بنين سبعة ونصف وللابنة ثلاثة أرباع فذلك ثمانية وربع فظهر الخطأ الثاني بزيادة سهمين وربع وكان الخطأ الاول بزيادة أربعة ونصف فلما زدنا في النصيب نصف سهم أذهب نصف الخطأ فالسبيل أن تزيد سهما كاملا ليذهب جميع الخطأ فيسترد بالنصيب من الموصى له سهمين يضمه الى ما بقي من الثلث فيكون ثلاثة ثم يضم ذلك الى ما في يد الورثة وهو ثمانية فتصير أحد عشر مقسوما بين خمسة بنين والابنة لكل ابن سهمان وللابنة سهم فاستقام التخريج فاذا عرفت طريق الخطأ فطريق الجابرين تخرج عليه مستقيما أيضا * ولو ترك ثلاثة بنين وابنة وأوصى للابنة بالربع بنصيبها وأوصى بثلثي مابقي من الثلث فأجازوا فالفريضة من ثمانية وأربعين نصيب الابنة من ذلك خمسة وتمام الربع سبعة وثلثا ما بقي من الثلث ستة ولكل ابن عشرة * أما على طريق الكتاب فنقول أصل الفريضة بدون الوصية على سبعة لكل ابن سهمان وللابنة سهم فاطرح نصيب الموصى لها وذلك واحد ثم اضرب مابقي وهو ستة في ثلاثة لوصيته بثلثي ما بقي من الثلث فيكون ثمانية عشر ثم زد على ذلك سهمين لانه لو كان أوصى بثلث ما بقي من الثلث كنا نزيد سهما واحدا واذا أوصى بثلثي ما بقي من الثلث تزيد سهمين فيكون ذلك عشرين ثم يضرب ذلك في أربعة لمكان وصيته بكمال الربع فيكون ثمانين فهو ثلث المال وجملة المال مائتان وأربعون الربع من ذلك ستون * ومعرفة النصيب أن تأخذ ما طرحت وهو واحد فتضرب ذلك في أربعة ثم تطرح واحدا ثم تضرب ذلك في ثلاثة فيصير تسعة ثم في ثلاثة فيكون سبعة وعشرين ثم تطرح من ذلك سهمين لما بينا أنه لو كان أوصى له بثلث مابقي من الثلث كنا نطرح من مبلغ عدد النصيب سهما فاذا أوصى بثلثي ما بقي من الثلث نطرح لاجل ذلك سهمين يبقى خمسة وعشرون وهو النصيب فاذا أخذت الابنة ربع المال ستين واسترد منها بالنصيب فاذا أخذت خمسة وعشرين يبقي لها خمسة وعشرون مقدار وصيتها ثم يرفع ذلك من ثلث المال وهو ثمانون يبقى خمسة وأربعون للموصي له

بثلثي ما بقي ثلثا ذلك وذلك ثلاثون يبقى خمسة عشر يضم ذلك الى ثلثي المال مائة وستين فيكون مائة وخمسة وسبعين بين ثلاثة بنين وابنة لكل ابن خمسون وللابنة خمسة وعشرون مثل نصيبها فاستقام التخريج *وطريق الجبر في ذلك أن يأخذ ثلث مال مجهول فيعطي الموصى له بالربع ثلاثة أرباع ذلك لان ثلاثة أرباع الثلث ربع الجميع ثم يسترد منها بالنصيب شيأ فيكون الباقي من الثلث سهما من أربعة وشيء فللموصى له بثلث ما يبقى سهم وثلثا شيء يضم ذلك الى ثلثي المال وذلك ثمانية أسهم وثلث سهم وثلث شيء وذلك يعدل سبعة أشياء لانا جعلنا نصيب الابنة شيأ فيجعل ذلك ثلث شيء قصاصا يبقي ثمانية أسهم وثلث يعدل ذلك ستة أشياء وثلث شيء فزد عليه بقدر ثلاثة أسهم وثلثي سهم ليتم المال وزد على ما يعدله وهو ستة أشياء وثلثا شيء مثل ذلك ولا طريق لمعرفة ذلك الا بأن تضرب ستة في ثمانية يكون ثمانية وأربعين وثلثين في ثمانية يكون خمسة وثلثا وستة في ثلث اثنان وثلثان في ثلث تسعان فذلك خمسة وخمسة اتساع ثم تزيد عليه ثلاث مرات ستة وثلثين فذلك عشرون وثلثا ستة وثلاثين وذلك أربعة وأربعة اتساع فيكون أربعة وعشرين وأربعة اتساع اذا زدت ذلك على خمسة وخمسين وخمسة اتساع كان ذلك ثمانين فتبين أن المال الكامل ثمانون وليس له ثلث صحيح فيضرب ذلك في ثلاثة فيصير مائتين وأربعين فهو جميع المال الثلث ثمانون والربع ستون ومعرفة النصيب أنا جعلنا النصيب شيأ وقد ضربنا كل شيء في ثمانية وثلث ثم يضرب ذلك في ثلاثة كما ضربنا أصل المال فيكون ذلك خمسة وعشرين فظهر أن النصيب خمسة وعشرون ثم التخريج كما بينا في الطريق الاول قال ثم بين هذه الاجزاء موافقة بالخمس فيختصر على الخمس من كل واحد وخمس مائتين وأربعين ثمانية وأربعون وخمس خمسة وعشرين خمسة فهو النصيب وخمس خمسة وثلاثين سبعة وخمس خمسين الذى هو نصيب كل ابن عشرة فاستقام قال رحمه الله رجل أوصى بداره تباع لرجل بألف درهم وأوصى لرجل بقرض ألف درهم سنة فاستهلك الوارث المال بعد موت أبيه وقد كان أبوه ترك ألفي درهم ودارا قيمتها ألف درهم فانه تباع الدار من الذى أوصى له ببيع الدار بألف درهم ويستوفى منه الالف فيدفع ذلك الى الموصى له بالقرض سنة ثم يؤخذ منه ذلك فهو للوارث لانه ليس في البيع محاباة وانما تنفذ الوصية للموصى له بالقرض في جميع الثلث والثلث ثمن الدار فيقرض ذلك منه سنة ولا يقال الاجل لا يلزم في القرض لان هذا في حالة الحياة فاما بعد الموت فالاجل يلزم في القرض

لان القرض بمنزلة العارية ولو أوصى بأن تعار داره من فلان سنة كان يجب الوفاء بذلك فكذلك اذا أوصى بأن يقرض الالف منه سنة فاذا مضت السنة فقد فرغ الالف من الوصية فيرد على الوارث * رجل مات وترك أربعة بنين وأوصى لاحدهم بالثلث بنصيبه وبربع مابقى من الثلث الآخر فاجازوا قال هى من تسعة وثلاثين سهما النصيب ثمانية وتكملة الثلث خمسة وربع مابقي من الثلث سهمان * وتخريجه على طريق الكتاب أن تقول أصل الفريضة من أربعة لكل ابن سهم فيطرح نصيب الموصى له يبقى ثلاثة ثم تضرب ذلك فى أربعة لوصيته بربع ما يبقى فيكون اثنى عشر ثم تزيد عليه سهما فيكون ثلاثة عشر ثم تضرب ذلك فى ثلاثة لوصيته بتكملة الثلث فيكون تسعة وثلاثين سهما فهو المال الثلث منه ثلاثة عشر * ومعرفة النصيب أن تأخذ واحدا وتضربه فى ثلاثة فيكون ثلاثة ثم تطرح منه سهما لمكان وصيته بربع مابقي ثلاثة عشر واسترجعت منه بالنصيب ثمانية بقى خمسة فهو مقدار الوصية له فاذا رفعت ذلك من الثلث بقى ثمانية للموصى له بربع مابقي ربع ذلك سهمان بقى ستة فتضم ذلك الى ثلثى المال ستة وعشرين فيكون ذلك اثنين وثلاثين بين أربعة بنين لكل ابن ثمانية * وطريق الجبر فيه أن تأخذ ثلث مال مجهول فتعطيه الموصى له بتكملة الثلث ثم تسترده منه بالنصيب شيأ فتعطى الموصى له بربع مابقي ربع ذلك الشئ يبقى من الثلث ثلاثة أرباع شئ تعدل أربعة أشياء لانا جعلنا النصيب شيأ فثلاثة ارباع شئ قصاص بمثله يبقى ثلثا المال يعدل ثلاثة أشياء وربع شيء فيكمل المال بان يزيد عليه بمثل نصفه ثم يزيد على ما يعدله مثل نصفه وذلك شئ وستة أثمان شئ وقد انكسر بالاثمان فيضرب ثلاثة وربع فى ثمانية فيكون ذلك ستة وعشرين يزيد عليه مثل نصفه وذلك ثلاثة عشر فيكون تسعة وثلاثين فظهر أن المال الكامل يعدل تسعة وثلاثين ومعرفة النصيب أنا جعلنا النصيب شيأ وضربنا كل شئ فى ثمانية فاذا ظهر أن النصيب ثمانية والثلث ثلاثة عشر استقام التخريج كما بينا فان ترك أبويه وامرأته وثلاث بنات فأوصى لاحداهن بالثلث من جميع المال بنصيبها والاخرى بالخمس بنصيبها فأجازوا ذلك قال هى من مائة سهم وخمسة أسهم والوصية من ذلك أربعة وعشرون بقى واحد وثمانون للمرأة منها تسعة وللابوين أربعة وعشرون ولكل واحد من البنات ستة عشر فاعط صاحبة الثلث مع نصيبها تسعة عشر وصاحبة الخمس مع نصيبها خمسة والتخريج على طريق الكتاب أن تصحح الفريضة فيكون أصلها من أربعة وعشرين لحاجتنا الي ثمن وسدس وثلثين ويعول بثلاثة فيكون من

سبعة وعشرين حظ البنات ستة عشر بينهن أثلاثا لا يستقيم فتضرب سبعة وعشرين فى ثلاثة فيكون احدا وثمانين يستقيم منها للمرأة تسعة ولكل واحد من الابوين اثنا عشر ولكل ابنة ستة عشر ثم يحتاج لمعرفة الوصية الى حساب له ثلث وخمس وذلك بان يضرب ثلاثة فى خمسة فيكون خمسة عشر ثم يطرح نصيب الابنتين الموصى لهما من أحد وثمانين وذلك اثنان وثلاثون يبقى تسعة وأربعون فاضرب تسعة وأربعين فى خمسة عشر فيكون ذلك سبعمائة وخمسة وثلاثين فهو مبلغ المال * ومعرفة النصيب أن تأخذ نصيب واحدة منهما وذلك ستة عشر فيضرب ذلك فى خمسة عشر بعد ما يطرح منه الثلث والخمس والثلث خمسة والخمس ثلاثة فاذا طرحتهما بقى سبعة فاضرب ستة عشر فى سبعة فيكون ذلك مائة واثنى عشر هذا نصيب كل واحدة منهما ثم بين المال وبين النصيب موافقة بالسبع فيختصر على السبع من واحدة منهما وسبع سبعمائة وخمسة وثلاثين مائة وخمسة وسبع مائة واثنى عشر ستة عشر فعند الاختصار المال مائة وخمسة والنصيب ستة عشر وثلث جميع المال خمسة وثلاثون فيعطى الموصى لهما بالثلث خمسة وثلاثون ويسترد منهما بالنصيب ستة عشر يبقى وصيتهما تسعة عشر وخمس جميع المال أحد وعشرون فيعطى ذلك الموصي لها بالخمس نصيبها من ذلك ستة عشر ووصيتهما خمسة فاذا ظهر مقدار وصيتهما وذلك أربعة وعشرون يرفع ذلك من أصل المال ويبقى واحد وثمانون مقسوما بينهم بالميراث للمرأة تسعة وللابوين الاربعة وعشرون وللبنات ثمانية وأربعون بينهن لكل واحدة منهن ستة عشر مثل نصيبها وطريق الجبر فيه أن تأخذ مالا مجهولا فتعطي ثلثه احداهما وخمسا للاخرى وقد انكسر المال بالاثلاث والاخماس فظهر فيه عدد السهام خمسة عشر بطريق الضرورة فلصاحبة الثلث خمسة ولصاحبة الخمس ثلاثة ثم تسترجع بالنصيب من كل واحدة منهما شيأ فتضم ذلك الى ما فى يدك فيصير معك سبعة أجزاء من خمسة عشر جزأ من مائة وستين وحاجتك الى خمسة أشياء ونصف ثمن شيء لانا جعلنا نصيب كل ابنة شيأ فلهن ثلاثة أشياء وذلك ستة عشر بقى وراء ذلك أحد عشر نصيب الابوين والام واذا كان ستة عشر ثلاثة أشياء فأحد عشر يكون شيئين وثلث سهم نصف ثمن شيء فاذا عرفت هذا قلت الشيئان بمثلهما قصاص يبقي سبعة اجزاء من خمسة عشر جزأ من مال يعدل ثلاثة أشياء ونصف ثمن والمال ناقص فيزيد عليه مثله ومثل سبعه وهو ثمانية أجزاء حتى يتم المال ثم يزيد على ما يعدله مثل ذلك وليس لثلاثة أشياء ونصف ثمن سبع صحيح

فالسبيل أن يضرب ثلاثة أشياء ونصف ثمن في مخرج نصف الثمن وهو ستة عشر فيكون ذلك تسعة وأربعين يضم اليه مثله فيكون ثمانية وتسعين ومثل سبعه وهو سبعة فيكون مائة وخمسة فتبين أن المال الكامل يعدل مائة وخمسة ومعرفة النصيب أنا جعلنا النصيب شيأ وضربنا كل شيء فى تسعة عشر فظهر أن النصيب ستة عشر ثم التخريج الى آخره كما بينا * وان ترك ثلاثة بنين وامرأة فأوصي لاحد بنيه بثلاثة أرباع الثلث بنصيبه ولرجل أجنبي بربع الثلث قال هى من مائتين وثمانية وثمانين للاجنبي من ذلك أربعة وعشرون والباقي بينهم بالميراث وليس للابن وصية ههنا لان ميراثه أكثر من ثلاثة أرباع الثلث وانما يتبين لك هذا اذا صححت الفريضة فتقول للمرأة الثمن سهم من ثمانية والباقي وهو سبعة بين البنين الثلاثة ثلاثا لا يستقيم فتضرب ثمانية فى ثلاثة فتكون أربعة وعشرين للمرأة ثلاثة ولكل ابن سبعة فعرفنا أنه ما أوصي للابن بشيء وطلب منه أن يتجوز بدون حقه فيسقط اعتبار وصيته للابن وتبقى وصيته للاجنبي بربع الثلث فالسبيل أن نضرب أصل الفريضة فى حساب له ثلث وربع وأقل ذلك له اثنا عشر فاذا ضربت أربعة وعشرين فى اثنى عشر يكون ذلك مائتين وثمانية وثمانين الثلث من ذلك ستة وتسعون وانما أوصي للاجنبي بربع الثلث وربع ستة وتسعين أربعة وعشرون فيأخذ الموصى له ذلك المقدار واذا رفعت من مائتين وثمانية وثمانين أربعة وعشرين يبقي مائتان وأربعة وستون للمرأة ثمن ذلك وذلك ثلاثة وثلاثون يبقى مائتان واحدى وثلاثون بين البنين الثلاثة لكل ابن سبعة وسبعون فاستقام التخريج فاذا ترك امرأة وثلاث أخوات وجدا فأوصي لاحد أخواته بالثلث بنصيبها وللاخرى خمسة اسداس الوصية فأجازوا قال هى من مائتين واحدى وستين سهما الوصية من ذلك مائة واحد وعشرون لاحدى الاختين وصيتها ستة وستون وللاخرى خمسة اسداس الوصية خمسة وخمسون بقى بعد ذلك مائة وأربعون بين الورثة للمرأة الربع والباقى بين الاخوات والجد فى قول زيد للجد اثنان وأربعون ولكل واحد عشرون فأما التخريج على طريق الكتاب فأن تصحح أصل الفريضة وهى من أربعة للمرأة الربع والباقي بين الاخوات والجد بالمقاسمة لان ذلك خير للجد من السدس ومن ثلث ما بقي وعلى أصل زيد ينظر فى الجد الى المقاسمة والى السدس والى ثلث ما بقى فأى ذلك كان خيرا له أعطي ذلك والمقاسمة هاهنا خير ثم قسمة ثلاثة على خمسة لا تستقيم فتضرب أربعة في خمسة فيكون عشرين للمرأة خمسة وللجد ستة ولكل أخت ثلاثة ثم يحتاج فى معرفة

الوصية الي حساب له ثلث ولثلثه خمسة اسداس وأقل ذلك ثمانية عشر بان تضرب ثلاثة في ستة ثم تطرح من أصل الفريضة نصيب احدى الاختين وهو ثلاثة وخمسة اسداس نصيب الاخرى وهو سهمان ونصف يبقى أربعة عشر ونصف في ثمانية عشر فيكون المبلغ مائتى سهم واحدى وستين سهماً ومعرفة النصيب أن نأخذ نصيب احدى الاخوات وذلك ثلاثة فنضرب ذلك في ثمانية عشر وهو أن نطرح منها الثلث وخمسة أسداس الثلث وذلك أحد عشر يبقى سبعة وثلاثة في سبعة يكون أحدا وعشرون فهو النصيب الكامل وثلث المال سبعة وثمانون فنعطى الموصى لها بالثلث سبعة وثمانين وتسترد منها بالنصيب أحدا وعشرين يبقى ستة وستون فاذا تبينت وصيتها تبينت وصية الاخرى وهو خمسة اسداس هذا المقدار خمسة وخمسون فيكون جملة الوصية لهما مائة واحدا وعشرين اذا رفعت ذلك من مائتين واحدى وستين يبقى مائة وأربعون للمرأة الربع من ذلك وذلك خمسة وثلاثون يبقي مائة وخمسة بين الجد والاخوة بالمقاسمة للجد اثنان وأربعون ولكل أخت واحد وعشرون مثلا النصيب فاستقام التخريج وطريق الجبر فيه أن نأخذ مالا مجهولا فنعطي الثلث احدى الاخوات وخمسه اسداس الثلث للاخرى فيظهر في المال عدد ثمانية عشر سهما من السهام بطريق الضرورة وأعطينا احداهما ستة والاخرى خمسة ثم استرجعنا من احداهما شيأ ومن الاخرى خمسة اسداس شيء فيصير معنا سبعة أسهم من ثمانية عشر جزأ من مال وشيء وخمسة اسداس وشيء وحاجتنا الى ستة أشياء وثلثي شيء فقد جعلنا نصيب الاخت وهو ثلاثة من عشرين شيأ كما بينا فعرفنا أن حاجتنا الى ستة أشياء وثلثي شيء فشيء وخمسة اسداس شيء بمثله قصاص يبقي أربعة أشياء وخمسة اسداس بعد ذلك سبعة أجزاء من ثمانية عشر جزأ من مال والمال ناقص فاكماله بان تزيد عليه مثله ومثل أربعة اسباعه واذا زدت علي المال هذا فزد على مايعدله وهو أربعة أشياء وخمسة أسداس شيء مثله ومثل أربعة اسباعه وليس ذلك بصحيح فالسبيل أن تضرب ثلاثة في سبعة فيكون أحدا وعشرين وانما فعلنا ذلك لانا ضممنا الى أربعة وخمسة أسداس مثله فيكون الكسر على الاثلاث ثم تضرب أربعة وخمسة اسداس في أحد وعشرين فيكون ذلك مائة سهم وسهمين ونصفا يضم اليه مثله فذلك مائتان وثلاثة أسهم ومثل أربعة أسباعه فلكل سبعة من مائة واحد ونصف يكون أربعة عشر ونصفا فاربعة أسباعه يكون ثمانية وخمسين اذا ضممت ذلك الى مائتين وثلاثة يكون مائة واحدى

وستين وتبين أن المال الكامل مائتان واحد وستون * ومعرفة النصيب انا جعلنا النصيب شيأ وضربنا كل شيء في أحد وعشرين فتبين أن النصيب أحد وعشرون ثم التخريج كما بينا أما قول أبي حنيفة وهو مذهب أبي بكر رضي الله عنه الاخوات كالاجانب لا يرثن مع الجد فجازت الوصية كانه أوصى لصاحبة الثلث بكمال الثلث بنصيبها ان كانت وارثة وان لم تكن وارثة فبالثلث وللاخرى خمسة أسداس الثلث فاحتجنا الى حساب له ثلث وخمسة أسداس وأقله ثمانية عشر فاضربه في أصل الفريضة وذلك أربعة فيصير اثنين وسبعين فثلثه أربعة وعشرون وخمسة أسداس الثلث عشرون فكانت وصية احداهما أربعة وعشرين ووصية الاخرى عشرين ومبلغهما أربعة وأربعون يبقى ثمانية وعشرون للمرأة ربعه سبعة والباقي وهو أحد وعشرون للجد هذا اذا أجزن وان لم يجزن جعلت الثلث على سهام الوصايا ووصية احداهما الثلث ستة من ثمانية عشر ووصية الاخرى بخمسة أسداس الثلث خمسة فمبلغهما أحد عشر والثلثان ضعفه اثنان وعشرون والجميع ثلاثة وثلاثون والثلث لاصحاب الوصايا بينهما على قدر حقهما يبقى اثنان وعشرون ربعه للمرأة خمسة ونصف والباقي للجد * فان ترك ابنين وخمس بنات فأوصى لابنه بخمسة أسداس الثلث بنصيبه وأوصى لاحدى البنات بالخمس من جميع المال بنصيبها فأجازوا فهي من ثلثمائة وستين سهما الوصية منها أحد وثلاثون سهما للابن من ذلك ستة أسهم وللابنة خمسة وعشرون والباقي ميراث بينهم * وتخريجه على طريق الكتاب أن تصحح الفريضة فيكون ذلك من سبعة للابن سهمان ولكل ابنة سهم ثم يحتاج في معرفة الوصية الى حساب له خمس وسدس وثلث وذلك بأن يضرب المخارج بعضها في بعض خمسة وستة وثلاثة وثلاثون في ثلاثة يكون تسعين ثم تطرح من أصل الفريضة نصيب الموصى لهما وذلك ثلاثة يبقى أربعة فتضرب أربعة في تسعين يكون ذلك ثلثمائة وستين فهو مبلغ المال ومعرفة النصيب أن تأخذ نصيب الابن وذلك سهمان فتضرب ذلك في تسعين بعد ماتطرح منها الخمس وخمسة أسداس الثلث خمسة وعشرون والخمس ثمانية عشر وذلك ثلاثة وأربعون اذا طرحت من تسعين ثلاثة وأربعين يبقى سبعة وأربعون فاذا ضربت نصيب الابن وذلك سهمان في سبعة وأربعين يكون ذلك أربعة وتسعين واذا تبين نصيب الابن تبين نصيب الابنة لان نصيبها نصف نصيبه وذلك سبعة وأربعون ثم ثلث المال مائة وعشرون فخمسة أسداس الثلث مائة ونصيب الابن أربعة وتسعون

فتبين أن نصيب الوصية له كانت بستة أسهم تمام خمسة أسداس الثلث وخمس ثلثمائة وستين اثنان وسبعون نصيب الابنة من ذلك سبعة وأربعون فظهر أن الوصية لهما خمسة وعشرون واذا رفعت مقدار وصيتهما وذلك أحدوثلاثون من أصل المال ثلثمائة وستين يبقى ثلثمائة وتسعةوعشرون بين الابن والبنات للذكرمثل حظ الانثيين فللابن أربعة وتسعون مثل نصيبهولكل ابنة سبعةوأربعون مثل نصيب الابنة فاستقام وطريق الجبر يتيسر تخريجه فى هذه المسئلة بالقياس على ما سبق اذا تأملت في ذلك فلا يكون فى الاشتغال به الا مجرد التطويل من غير فائدة فان ترك امرأتيه وأبويه وثلاث بنات فأوصى لاحدى امرأتيه بنصيبها بالخمس وللاخرى بالسدس بنصيبها وبربع ما بقي من الثلث فأجازوا قال هى من خمسمائة وأربعين سهما الوصية منها مائة واثنان وستون بينهما لصاحبة الخمس من ذلك سبعة وثمانون وميراثها أحد وعشرون فذلك مائة وثمانية خمس جميع المال ولصاحبة الثلث تسعة وستون وميراثها أحدوعشرون فذلك تسعون سدس جميع المال ولصاحبة ربع مابقي ستة أسهم * وأما تخريجه على طريق الكتاب فان نقول أصل الفريضة من ستة للابوين السدسان وللبنات الثلثان وللمرأتين ثلاثة أرباع سهم فتعول بثلاثة أرباع فتكون القسمة من ستة وثلاثين فاذا أردت معرفة الوصية احتجت الى حساب له خمس وسدس وثلث فتضرب خمسة فى ستة فتكون ثلاثين ثم تطرح المرأتين وذلك ثلاثة أرباع من أصل الفريضة يبقى ستة فتضرب ذلك فى تسعين فيكون خمسمائة وأربعين سهما الخمس من ذلك مائة وثمانية والسدس من ذلك تسعون ومعرفة نصيب المرأتين أن تأخذ نصيبهما وذلك ثلاثة أرباع فيضرب فى تسعين بعد مايطرح من ذلك الخمس والسدس وخمس تسعين ثمانية عشر والسدس خمسة عشر فاذا طرحتهما من تسعين يبقى سبعة وخمسون فاذا ضربت ثلاثة أرباع فى سبعة وخمسين يكون ذلك اثنين وأربعين وثلاثة أرباع فاطرح منه ثلاثة أرباع مقدار ما أخذت فى الابتداء يبقي اثنان وأربعون لكل واحدة منهماأحد وعشرون فاذا أعطينا احداهما مائة وثمانية واسترجعنا منها بالنصيب أحدا وعشرين يبقي سبعة وثمانون فهذه وصيتها وأعطينا الاخرى تسعين فاسترجعنا منها أحدا وعشرين يبقي تسعة وستون فهذه وصيتها فاذا ضممت تسعة وستين الى سبعة وثمانين يكون ذلك مائة وستة وخمسين يبقى أربعة وعشرونللموصي له بربع مايبقى من الثلث ربع ذلكستة ويضم

مابقي وهو ثمانية عشر الى ثلثي المال ثلثمائة وستين فيكون ثلثمائة وثمانية وسبعين مقسوما بينهم بالميراث للمرأتين من ذلك اثنان وأربعون قسمتها بينهم مع العول لكل واحدة أحد وعشرون مثل نصيبها وللابوين مائة واثنا عشر سهما لكل واحد ستة وخمسون وللبنات مائة وأربعة وعشرون لكل ابنة أربع وعشرون وثلثان فاستقام التخريج فان ترك خمس بنات وأبوين وأوصى لاحدى بناته بالثلث بنصيبها وبثلاثة أرباع الوصية لآخر فأقر الاب بابن وأنكر البنات وأجازوا كلهم الوصية فالفريضة من ثمانمائة وثمانية وعشرين الوصية منها ثلثمائة وثمانية وسبعون لصاحب الثلث من ذلك مائتان وستة عشر وميراثها ستون فذلك تمام الثلث وللاخرى مائة واثنان وستون فذلك ثلاثة ارباع وصية الاول ويدخل الابن مع الاب فى نصيبه وهو خمسة وسبعون فيأخذ منها أربعين أولا تقول اقرار أحد الورثة بوارث آخر صحيح فى حقه على أن يشارك المقر له فى نصيبه لان المقر يعامل فى اقراره كأن ماأقر به حق ثم تصحيح الفريضة بدون هذا الاقرار فنقول أصلها من ستة للابوين السدسان وللبنات أربعة وعلى ماأقر به الاب للابوين السدسان والباقى بين الاولاد للذكر مثل حظ الانثيين أسباعا فنضرب ستة فى سبعة فيكون اثنين وأربعين للاب من ذلك سبعة وهو السدس وللام كذلك يبقي ثمانية وعشرون بين الابن والبنات للابن ثمانية ولكل ابنة أربعة فتبين أن نصيب الابن بزعم الاب ثمانية ونصيب الاب سبعة فالسدس الذى هو نصيب الاب يضرب كل واحد منهما فيه بجميع حقه فيصير على خمسة عشر واذا صار السدس على خمسة عشر كان جميع المال تسعين هذا وجه تصحيح سهام الفريضة واذا أردت معرفة الوصية احتجت الي حساب له ثلث وربع وذلك اثنا عشر ثم تطرح من أصل الفريضة نصيب احدى البنات وثلاثة أرباع نصيب الاخرى على حسب وصيته لهما ونصيب احدى البنات اثنا عشر وثلاثة أرباع نصيب الاخرى تسعة فذلك احد وعشرون اذا طرحت ذلك من تسعين يبقى تسعة وستون فاذا ضربت تسعة وستين فى اثنى عشر يكون ذلك تمام مائة وثمانية وعشرين فهو مبلغ المال الثلث من ذلك مائتان وستة وسبعون فتأخذ احدى المرأتين ذلك وتسترد منها نصيبها وطريق معرفة ذلك أن تأخذ نصيبها اثنى عشر وتضرب ذلك فى اثني عشر بعد ماتطرح منها ثلثها وثلاثة أرباع الثلث ثلثها أربعة وثلاثة أرباع الثلث ثلاثة فذلك سبعة اذا طرحت سبعة من اثنى عشر تبقى خمسة تضرب اثنى عشر فى خمسة فيكون ستين

فهو نصيبها اذا رفعت ذلك من مائتين وستة وسبعين يبقى مائتان وستة عشر فهو وصيتها ووصية الاخرى ثلاثة أرباع ذلك مائة واثنان وستون فاذا ضممت ذلك الى مائتين وستة عشر يكون ثلاثمائة وثمانية وسبعين اذا رفعت ذلك من أصل المال يبقى هناك أربعمائة وخمسون مقسومة بينهم للابوين السدسان مائة وخمسون لكل واحد منهما خمسة وسبعون وللبنات ثلثمائة بينهن اخماسا لكل واحدة منهن ستون مثل النصيب ثم ما أخذ الاب يقسم بينه وبين المقر له على خمسة عشر فيكون كل جزء من ذلك خمسة فثمانية أجزاء من ذلك للابن وذلك أربعون سهما وسبعة للاب وذلك خمسة وثلاثون سهما فاستقام التخريج * ولو ترك ابنين وعشرة دراهم عينا وعشرة دينا على أحدهما وأوصى بخمس ماله الا الا درهما فانك ترفع من العين درهمين للموصى له وذلك خمس المال ثم تسترجع منه بالاستثناء درهما فترد ذلك على الابنين فتصير العين في أيديهما تسعة نصف ذلك للابن الذى لادين عليه ونصفه نصيب الابن المديون فلا يعطي ذلك لان عليه فوق حقه ولكن يقسم ذلك بين الابن الذي لادين عليه والموصى له أثلاثا لان حق الموصي له في خمس الدين الذى على المديون وحق الابن الذي لادين عليه في خمس ذلك فما تعين لهما من ذلك يقسم بينهما أثلاثا ثلثه وهو درهم ونصف للموصى له وثلثاه وهو ثلاثة للابن فقد وصل الى الابن مرة أربعة ونصف ومرة ثلاثة وذلك سبعة ونصف وقد تعين من الدين مثل ذلك للابن المديون فكان جملة المال العين سبعة عشر درهما ونصفا خمس ذلك ثلاثة ونصف وقد نفذنا الوصية في الدفعتين فى ذلك فاسترجعنا درهما بالاستثناء فبقي له درهمان ونصف والمقسوم بين الابنين خمسة عشر لكل واحد منهما سبعة ونصف ولو كان أوصى بالخمس الا درهمين فالسبيل أن يعطى للموصى له خمس العشرة وذلك درهمان ثم استرجعهما بالاستثناء فيصير في يدك عشرة دراهم بين الابنين نصفين فيأخذ الابن الذي لا دين عليه خمسة والخمسة التى هي نصيب الابن المديون تقسم بين الموصى له والابن الذى لادين عليه أثلاثا كما بينا فى الفصل الاول فيسلم للموصى له درهم وثلثا درهم وللابن فى المرتين ثمانية وثلث فظهر أن المتعين من الدين ثمانية وثلث وأن جملة المال ثمانية عشر وثلث خمس ذلك ثلاثة وثلثان وقد نفذنا الوصية في هذا المقدار فى الدفعتين واسترجعنا بالاستثناء درهمين بقى له درهم وثلثا درهم * ولو أوصى بخمس ماله لرجل الا درهما منه لآخر فانك تأخذ ثلث العشرة العين فتعطى صاحب

الدرهم درهما ويبقي في يد الموصي له بالخمس الا درهما درهمان وثلث لان الموصى له بالمستثنى حقه في الثلث مقدم فان الموصى له بالخمس شريك الوارث في التركة والموصى له بالثلث بشيء مسمى حقه مقدم على حق الوارث فلهذا يعطي صاحب الدرهم من الثلث درهما ويبقي للآخر من الثلث درهمان وثلث ويسلم للابن الذى لا دين عليه ستة وثلثان الى أن يتيسر خروج ما بقي من الدين فحينئذ القسمة واضحة على ماتقدم في بابه * ولو ترك ثلاثة بنين وأوصى بمثل نصيب أحدهم لرجل وبثلث ماله لآخر فأجازوا فالفريضة من ستة لصاحب الثلث اثنان وللموصى له بمثل نصيب أحدهم واحد ولكل واحد من الاثنين سهم لان الموصي له بمثل النصيب عند الاجازة كابن آخر فكأنه ترك أربع بنين وأوصى بثلث ماله فالفريضة من ستة للموصى له بالثلث سهمان ولكل واحد من الابنين سهم فيأخذ الموصى له بمثل النصيب سهما من أربعة من الثلثين وان لم يجيزوا فالفريضة من تسعة فالثلث من ذلك بين الموصى له بالثلث وبين صاحب النصيب سهمان من ذلك لصاحب الثلث وسهم للموصى له بالنصيب على اعتبار أحوالهما عند الاجازة فانهم لو أجازوا كان حق الموصى له بالثلث ضعف حق الموصي له بالنصيب فكذلك عند عدم الاجازة يقسم الثلث بينهما على مقدار حقهما أثلاثا وهذا قول أبي يوسف رحمه الله بناء على أصله أن الوصية الواقعة في حق الورثة تبطل عند عدم الاستحقاق ولا تبطل في حق الضرر بها في الثلث فأما على قول محمد رحمه الله فالثلث بينهما على خمسة للموصى له بالثلث ثلاثة وللموصى له بالنصيب سهمان لان أصل الفريضة من تسعة لحاجتنا الي حساب ينقسم ثلثاه أثلاثا للموصى له بالثلث ثلاثة ولكل ابن ثلث الثلثين وذلك سهمان وفى حال عدم الاجازة الموصى له بمثل النصيب لا يستحق من الثلثين شيأ وانما جعل الموصى نصيب أحد ورثته عيارا لما أوجبه له بالوصية ونصيب أحد البنين سهمان فعرفنا أنه أوجب للموصى له بمثل النصيب سهمين وللموصى له بالثلث ثلاثة فيقسم ذلك الثلث بينهما على مقدار حقهما فتكون الوصية على خمسة للموصى له بالثلث ثلاثة ولصاحب النصيب سهمان (مسئلة) قالها محمد رحمه الله في وصي الام فيما تركت من الميراث ووصي الاخ والعم وابن العم وجميع من يورث من الصغار والكبار والغائب من الورثة بمنزلة وصي الاب ووصي الجد أب الاب اذا لم يكن له أب ولا وصي أب في الكبير الغائب فكل شيء جائز لوصي الاب على الوارث الكبير الغائب فهو جائز لوصي من ذكرناه ومالا فلا ومعنى هذا الكلام أن لوصي من سميناه حق

الحفظ ومنع مايخشي عليه التلف لان ذلك من الحفظ وحفظ الدين أيسر من حفظ العين كما اذا أوصى الاب فى حق الكبير الغائب ولانه الحفظ وهذا لوجهين أحدهما أن الحفظ من حق الميت ربما يظهر عليه دين يحتاج الي قضائه من تركته والوصى قائم مقامه فيما هو من حقه والثانى أن وصى الام بمنزلة الام وللام ولاية الحفظ على ولدها الصغير فى ماله كما أن لها ولاية حفظ نفسه فكذلك لوصي الام ذلك ولو أن وصى الاب باع رقيقا أو شيأ من الميراث على الكبير الغائب جاز بيعه فيما سوى العقار ولا يجوز فى العقار فكذلك وصى الام فى حق الصغير ومن ذكرنا من الصغير والكبير الغائب ولا يتجر وصى الاب على الكبير الغائب لان التجارة تصرف دون الحفظ وليس له سوي الحفظ في حق الكبير الغائب فكذلك وصى الام فى حق الصغير وكل شىء ورثه الكبير الغائب من غير ابنه فليس لوصى أبيه عليه سبيل لان ثبوت حق الحفظ له فى الموروث عن الاب لحق الاب وذلك لا يوجد فيما ورثه الكبير من غير الاب فكذلك وصي الام وأما وصى الاب على الولد الصغير فأمره عليه جائز فيما باع واشترى فى جميع ذلك لانه قائم مقام الاب وللاب ولاية مطلقة فى التصرف فى مال ولده الصغير فيثبت تلك الولاية لوصيه الذى هو قائم مقامه بعد موته والله أعلم بالصواب

كتاب العين والدين

(قال) الامام الاجل الزاهد شمس الائمة رضي الله عنه وعن والديه * إعلم أن جميع مسائل هذا الكتاب وترتيبها من عمل محمد بن الحسن رحمه الله فأما أصل التخريج والتفريع فمن صنعة الحسن بن زياد وقد كان له من البراعة فى علم الحساب مالم يكن لغيره من أصحاب أبى حنيفة رحمه الله ولكنه كان شكس الخلق فكان لا يؤلف معه لصغره وكان يخلو فيصنف ثم عثر محمد رحمه الله علي تصنيفاته سرا فانتسخ من ذلك ماظهر فى بعض أبواب الجامع وأكثر كتب الحساب من تلك الجملة خصوصا هذا الكتاب وفيه من دقائق الفقه والحساب مالم يوجد مثله فى غيره ثم بدأ الكتاب بوصية الرجل بثلث ماله لان محل الوصية الثلث شرعا قال عليه الصلاة والسلام ان الله تعالي تصدق عليكم بثلث أموالكم الحديث وذكر الطحاوى فى مشكل الآثار أن من الناس من أنكر صحة هذا اللفظ عن رسول الله

صلى الله عليه وسلم لان فى لفظ التصدق ماينبئ عن التقرب فلا يستقيم أن يقال ان الله تعالى يتقرب الى عباده قال وليس كما ظنوا ومراده صلى الله عليه وسلم أن الله تعالى جعل لكم ثلث أموالكم اتكتسبوا به لانفسكم فى حال حاجتكم الى ذلك ولفظ التصدق مستعار لهذا المعنى وهو كقوله تعالى من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا والاستقراض يكون للحاجة ولا يجوز أن يقال ان الله تعالى يحتاج الى عباده فيستقرض منهم ولكن لفظ القرض على وجه المجاز والاستعارة مع أنه لا يبعد أن يقال ان الله تعالى يتقرب الي عباده قال النبي صلى الله عليه وسلم فيما يأثره عن ربه لا أزال أتقرب الى عبدى وهو يتباعد عني وقال من تقرب الي شبرا تقربت اليه ذراعا ثم نقول الموصى له بالثلث شريك الوارث فى التركة ولهذا يزاد حقه بزيادة التركة وينتقص بنقصان التركة ولا يقدم تنفيذ الوصية له على تسليم الميراث الى الوارث لوجهين أحدهما أن الاستحقاق ثبت له بمثل ماثبت به الاستحقاق للوارث وهو السهم السابع المذكور ممن يملك الايجاب له فالميراث للورثة مذكور فى كتاب الله تعالي بذكر السهام والسدس والربع والثلث فالوصية بالثلث والربع والسدس تكون مثل ذلك والثانى أن الايجاب في الابتداء كان الى الموصى للاقارب والاجانب جميعا ثم بين الله تعالى نصيب الاقارب فى آية المواريث فبقي الايجاب للاجانب فى محل الوصية علي ما كان الى الموصى وهو بهذا الايجاب يجعل الموصي خليفة نفسه فيما سمى له لان الوارث خليفته شرعا (ألا تري) أن الوصية بثلث المال صحيحة فيمن لا مال له فى الحال فعرفنا أنه اثبت له الخلافة ثم ملك المال من ثمرات تلك الخلافة ولهذا كان وجوبها بالموت بمنزلة الوراثة * اذا عرفنا هذا فنقول اذا أوصى الرجل بثلث ماله لرجل وله ثلاثون دينارا قيمتها ثلثمائة درهم لا مال له غيرها كان له ثلث الدنانير أو ثلث الدراهم لان ماله عند موته الجنسان وقد أوجب له الوصية بثلث ماله وليس صرف هذا الايجاب الى أحد الجنسين بأولي من الآخر فيستحق ثلث كل جنس وهو شريك الوارث فكما أن حق الوارث يثبت فى ثلثي كل جنس فكذلك حق الموصى له فى ثلث كل جنس فان هلك منها عشرون دينارا بعد موت الموصى أو قبله كان للموصى له ثلث العشرة الباقية أو ثلث ثلثمائة درهم لان ماهلك قبل موت الموصى صار كأن لم يكن فان وجوب الوصية بالموت وانما يتناول ثلث ماله عند الموت وكذلك ما هلك بعد موت الموصى قبل القسمة لان التركة بعد الموت قبل القسمة مبقاة علي حكم ملك المورث ولهذا لو ظهر فيها زيادة يقضى

من الزيادة دينه وتنفذ وصيته فكان الهالك بعد موته بمنزلة الهالك قبل موته وانما يكون للموصى له ثلث المال يوم تقع القسمة والثانى أن المال بالموت صار مشتركا بين الوارث والموصى له والاصل فى المال المشترك اذا توى منه شيء أن التاوي يكون من نصيب الشركاء بالحصة والباقى كذلك لانه ليس بعضهم بادخال الضرر عليه بالتوى بأولى من البعض الآخر وكذلك لو كان أوصى له بسدس ماله فانما له سدس الباقى من الدنانير والدراهم ولو كان أوصى له بثلث الدنانير أو ثلث الدراهم ثم مات ولم يترك شيأ غيرها كان للموصى له ثلث كل جنس الا أن فى هذا الفصل يقدم تنفيذ وصيته على حق الورثة لانه استحق عند الموت مالا يسمي فيكون هو فى معنى الغريم فى أنه تقدم حجته فى محله على حق الوارث (ألا ترى) أنه لو كان له أموال سوى الدراهم والدنانير لم يكن للموصى له من ذلك شيء والدراهم والدنانير لو هلكت قبل موت الموصى أو بعده بطلت الوصية وأنه لا بد من تمام ملكه فيهما وقت الايصاء لتصحيح الوصية فبهذا تبين أنه يستحق العين بهذا الايجاب فلا يكون بينه وبين الوارث شركة بل يكون حقه مقدما على حق الوارث فى العين الذي ثبت استحقاقه له فيعطى له ثلث الدنانير وثلث الدراهم وما بقى بعد ذلك فهو للوارث فان هلك عشرون دينارا قبل موته أو بعد موته فان كان للميت سواهما مال فان الموصى له يستحق الدنانير العشرة مع ثلث الدراهم اذا كان يخرج ثلث ذلك من ثلث ماله لان حق الموصى له فى هذين الجنسين مقدم على حق الوارث فكان حقه كالاصل وحق الوارث فيهما كالتبع والاصل أن المال الذى يشتمل علي أصل وتبع اذا هلك منه نجعل الهالك من التابع دون الاصل كمال المضاربة اذا كان فيها ربح فعرفنا أن بهلاك بعض المال لايقوم شيء من محل الوصية فيجب تنفيذ جميع وصيته مما بقى اذا وجد شرطه وهو كونه خارجا من ثلثه وان لم يكن له مال سواهما فله ثلث مابقي من المال نصفه فيما بقى من الدنانير ونصفه فيمابقي من الدراهم لان بهلاك بعض الدنانير لم يبطل شيء من وصيته فقد تبقى من الدنانير مقدارما أوصى له بمقداره وببقاء ذلك يبقي جميع وصيته فيها الا أنه لا يجوز تنفيذ الوصية فى أكثر من الثلث بدون اجازة الورثة وانما يتقرر استحقاقه فى ثلث الباقى من المال وذلك فى المالين على السواء فيكون نصف حقه من الدنانير ونصفه من الدراهم وبيان ذلك بأن تجعل مابقي من الدنانير كأنه دراهم فيكون ماله أربعمائة للموصي له ثلث ذلك وذلك مائة وثلاثة وثلاثون وثلث نصف ذلك من

الدراهم وذلك ستة وستون وثلثان ونصف ذلك من الدنانير وذلك ستة وثلثا دينار أو نجعل الدراهم دنانير فيكون الكل بمعنى أربعين دينارا والتخريج كما بينا بخلاف مالو أوصى له بثلث ماله فان هناك حقه مختلط بحق الوارث فبعد هلاك بعض المال انما يبقى من وصيته في كل مال بقدر مايبقى منه فلهذا كان له ثلث ما بقي من الدنانير وثلث الدراهم * ولو كان أوصى له بسدس الدنانير وسدس الدراهم ثم هلك من الدنانير عشرون دينارا أخذ السدس كله من الباقى لان جميع وصيته باق بعد هلاك بعض الدنانير وهو خارج من ثلث ما بقي من المال فان جميع وصيته خمسة دنانير وخمسين درهما وقد بقى من المال ما يزاد ثلثه على هذا المقدار فيأخذ جميع وصيته (ألا ترى) أنه لو ظهر فى المالين زيادة لم يكن للموصى له الا مقدار ماسمي له فكذلك اذا هلك بعض المال قلنا لا يبطل شئ من وصيته لكون حقه مقدما على حق الوارث فى المحل الذى غير الوصية فيه * ولو هلك من الدراهم أيضا مائتا درهم وقد كان أوصى له بسدس ماله فانه يأخذ سدس المائة الباقية وسدس العشرة الدنانير لان ما هلك صار كأن لم يكن فهو شريك الوارث فى الباقى بسهم شائع سماه له الموصى فيأخذ ذلك السهم من المالين فان كان أوصى له بسدس الدراهم وسدس الدنانير كان له من الدنانير الباقية ثلثها ومن الدراهم الباقية كذلك لان جميع وصيته باق ببقاء ثلث كل نوع لانه لا تنفذ له الوصية الا فى ثلث مابقى من المال وثلثه بقدر ستة وستين وثلثين اذا جعلت العشرة دنانير بمعنى مائة درهم فيأخذ ذلك من المالين نصفين نصفه مما بقى من الدنانير وذلك ثلاثة وثلث ونصفه مما بقى من الدراهم وذلك ثلاثة وثلاثون وثلث بل هذا مال له ثلث مابقي من المالين * واذا ترك الرجل ألف درهم ومائة شاة قيمتها ألف درهم وأوصى لرجل بسدس ماله فاستحق نصف القيمة أخذ الموصى له سدس الباقي من القيمة وسدس الدراهم لان الموصى له شريك الوارث حكما اذا الهالك يكون من نصيب الشركاء بالحصص فكذلك المستحق اذا استحق تبين انه لم يكن مالا له وانما أوجب له الموصى سدس ماله وماله نصف القيمة وجميع الدراهم فيستحق سدس كل واحد منهما وكذلك لو استحق نصف الدراهم أيضا وكذلك لو كان أوصى له بالثلث فانه يأخذ ثلث مابقي من كل مال باعتبار ان المستحق صار كان لم يكن * ولو كان أوصي بسدس الغنم وسدس الدراهم ثم استحق نصف المالين أخذ ثلث ما بقى كله نصفه في الغنم ونصفه فى الدراهم لان حقه هاهنا مقدم على حق الوارث فقد أوجب الوصية له فى عين فيتعين

جميع وصيته باعتبار مابقي من المالين وبالاستحقاق لا يبطل شيء من وصيته كما اذا هلك بعض المالين . وزفر رحمه الله يقول فى هذا الموضع للموصى له سدس ما بقى منهما الان بالاستحقاق تبين أن المستحق لم يكن مملوكا له وصحت هذه الوصية باعتبار قيام ملكه وفيه الايصاء فلا يستحق الا سدس ما كان مملوكا فاما بالهلاك فلا يتبين ان الكل لم يكن مملوكا له وقت الايصاء فاستحق هو سدس الجميع ثم تبقى وصيته ببقاء محلها وقد بينا هذه المسئلة في الوصايا وأصلها فيما ذكر فى الجامع الصغير اذا أوصى بثلث ثلاثة دراهم فاستحق منها درهمان فللموصى له جميع الدرهم الباقى اذا كان يخرج من ثلثه عندنا وعند زفر له ثلث الدرهم الباقى ولو كان هلك منها درهمان كان للموصى له جميع الدرهم الباقى بالاتفاق وكذلك لو كان مكان الغنم ابل أو بقر أو ثياب من صنف واحد أو شيء مما يكال أو يوزن فاما اذا ترك ألف درهم وثلاثة أعبد وأوصي لرجل بسدس الاعبد وسدس الدراهم أو أوصى له بسدس ماله ثم هلك عبد كان له فى الوجهين سدس العبد الباقى وسدس الدراهم وكذلك الاستحقاق أما فى الوصية بسدس المال فالجواب واضح وفى الوصية بسدس الاعبد والدراهم قيل هذا الجواب قول أبى حنيفة فاما عند أبى يوسف ومحمد رحمهم الله فهذا وما سبق سواء ويكون له نصف العبد الباقى مع سدس الدراهم لان عندهما الرقيق يقسم قسمة واحدة بمنزلة سائر الحيوانات من جنس واحد (ألا ترى) انها تثبت فى الذمة بمطلق التسمية فى العقود المبنية على التوسع كسائر الحيوانات فكانت الوصية بسدس الرقيق كالوصية بسدس الغنم وسدس الابل وعند أبى حنيفة الرقيق لا يقسم قسمة واحدة على وجه الجبر لان المقصود بالقسمة الانتفاع فلا بد من المعادلة فى المنفعة للاجبار على القسمة وذلك فى العبيد متعذر لما فيها من التفاوت العظيم فى المنفعة وذلك فى العبد باعتبار التفاوت فى المعانى الباطنة فتكون العبيد بمنزلة أجناس مختلفة *

ولو أوصي له بسدس ثلاثة أشياء من أجناس مختلفة كالابل والبقر والغنم واستحق جنسان أو هلكا لم يكن له الا سدس الباقى فكذلك اذا كان أوصى له بسدس الاعبد الثلاثة فاستحق عبدان أو هلكا لم يأخذ الا سدس العبد الباقى (ألا ترى) انه لو بقى الكل له يستحق بتلك التسمية نصف العبد الباقي بطريق الاجبار على القسمة فكذلك بعد هلاك العبدين بخلاف صنف واحد مما توجد فيه القسمة بطريق الاجبار وقيل هذا الجواب قولهم جميعا كما أطلق فى الكتاب لان الرقيق عندهما وان كان يقسم قسمة واحدة فقيل القسمة هنا بمنزلة الاجناس

المختلفة (ألا ترى) أن مال المضاربة اذا كان ألف درهم فاشترى بها المضارب عبدين كل عبد يساوى ألفا لم يملك المضارب شيأ منهما ويجعل كل واحد منهما مشغولا برأس المال بمنزلة الجنسين بخلاف ما اذا اشترى بها مائة شاة تساوى ألفين فان المضارب يملك حصته من الربح فذلك فى حكم الوصية يفصل بين الموضعين ولو كان مكان العبيد دار فاستحق نصفها مقسوما أو غير مقسوم فهما سواء فان كان أوصى له بسدس ماله فله سدس الباقى وان أوصى له بسدس الدار وسدس الدراهم أخذ ثلث ما بقي من الدار وسدس الدراهم لان الدار الواحدة تقسم قسمة واحدة واستحقاق نصفها لا يبطل شيأ من وصيته (ألا ترى) أنه لو لم يستحق منها شىء كان يأخذ ثلث نصفها بتلك التسمية عند القسمة فكذلك بعد استحقاق النصف ولم يذكر الهلاك فى الدار لان ذلك لا يتحقق فان كان مكان الدار ثلاثة دور متفرقة أو مجتمعة الا أن كل دار منها عليها حائط على حدة فأوصى له بسدس ماله أو بسدس الدور والدراهم فاستحق داران منها فله سدس الدراهم وسدس الدار الباقية فى الوجهين أما عند أبى حنيفة رحمه الله فلان الدور كالاجناس المختلفة من حيث انها لا تقسم قسمة واحدة وانما تقسم كل دار على حدة وكذلك عندهما لانهما لا يطلقان القول فى الدور انها تقسم قسمة واحدة ولكنهما يقولان ان رأى الامام النظر فى قسمة الدور له أن يفعل ذلك قبل أن يرى النظر فى حكم أجناس مختلفة فلذلك قلنا لا يكون للموصى له الا سدس الباقى * ولو أوصى لرجل بسدس ماله وقد ترك ألف درهم وثلاثة أثواب أحدها هروى والآخر مروى والآخر قوصي فهلك ثوبان منها فله سدس الباقى وكذلك لو كان أوصى له بسدس الثياب وسدس الدراهم لان الثياب أجناس مختلفة هنا (ألا ترى) أن مطلق التسمية لا يثبت دينا فى الذمة فى شىء من العقود والاجناس المختلفة لا تقسم قسمة واحدة وانما استحق الموصى له سدس كل ثوب بما أوجب له الموصى فبعد هلاك الثوبين لا يستحق من الثوب الباقى الا سدسه ولو هلك نصف الدراهم أيضا فان كان أوصى له بسدس ماله فله سدس الباقى وان كان أوصى له بسدس الدراهم وسدس الثياب كان له سدس الباقى وثلث الدراهم الباقية لان فى الدراهم وصيته تبقى ببقاء ما بقي منها وقد كان أوصى له منها بسدس وذلك ثلث الدراهم الباقية فيأخذها كلها وهو ما استحق من الثوب الباقى الا سدسه بما أوجب له الموصي فلهذا لا يأخذ من الثوب الباقى الا سدسه واذا ترك ثلثمائة درهم وعدلا زطيا يساوى ثلثمائة وقد أوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بثلث

العدل وثلث الدراهم فان الموصي يقتسمان الثلث بينهما نصفين لاستواء حقيهما فان ثلث العدل وثلث الدراهم ثلث جميع المال اذ لا مال له سوى هذين النوعين فيكون الثلث بين الموصى لهما نصفين نصف ذلك يأخذه الموصى له بثلث العدل وثلث الدراهم من المالين أولا لان الموصى له بالثلث شريك الوارث فكما أن حق الموصي له بمال معين مقدم على حق الوارث فى التنفيذ فى محله فكذلك هو مقدم على حق الموصى له بثلث المال فاذا أخذ هو سدس العدل وسدس الدراهم خرج من البين ثم يقسم مابقى بين الموصى له بثلث المال وبين الورثة أخماسا لان الموصى له يضرب في الباقى بسهم والورثة بحقهم وهو أربعة أسهم فان ضاع نصف الدراهم قبل موت الموصى أو بعده اقتسما ثلث ما بقى يضرب فيه صاحب ثلث المال بثلاثة أسهم والآخر بأربعة أسهم فى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لان بما هلك من الدراهم يبطل من وصية الموصى له بثلث المال بعض وصيته ولا يبطل من وصية الموصى له بثلث العين شيء وقد بقى من العين مقدار ما أوصى له به وزيادة فاذا حق الموصى له بثلث المال فى ثلث المال يوم تقع القسمة وذلك مائة وخمسون والموصي له بثلث العين فى المائتين مائة فما بقى من الدراهم ومائة ثلث العدل فيجعل كل خمسين سهما فيكون حقه أربعة أسهم وحق الموصى له بثلث المال ثلاثة أسهم والثلث بينهما على سبعة والثلثان أربعة عشر فيكون جملته أحدا وعشرين للموصى له بثلث العين من ذلك أربعة أسهم يأخذه مقدما من المالين نصفين لان حقه فيهما سواء ثم يقسم ما بقى من المالين بين الوارث وبين الموصي له بثلث المال على سبعة عشر سهما يضرب الوارث فى ذلك بجميع حقه أربعة عشر والموصي له بالثلث فى ثلاث فأما فى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله فالثلث بينهما نصفان لان من أصله أن الموصي له بالعين تبطل وصيته فيما زاد على الثلث ضربا واستحقاقا عند عدم اجازة الورثة فانما يضرب هو فى الثلث بثلث ما بقى من العين وذلك مائة وخمسون وكذلك الموصى له بثلث المال ولهذا كان الثلث بينهما نصفين * قال واذا ترك الرجل ثلثمائة درهم وجراب هروى يساوى ستمائة درهم وأوصي لاحد رجلين بثلث ماله وللآخر بسدس الجراب وثلث الدراهم فان الموصى له بثلث المال يضرب فى الثلث بثلاثة أسهم ويضرب الموصي له الاخر بسهمين فما أصاب الموصى له بسدس الجراب وثلث الدراهم كان له نصف ذلك فى الجراب ونصفه فى الدراهم لان وصيته بقدر مائتى درهم سدس الجراب وثلث الدراهم ووصية الآخر بثلث جميع المال وذلك ثلثمائة فاذا

جعلت كل مائة سهما كان حق الموصي له بثلث المال فى ثلاثة أسهم وحق الآخر فى سهمين
فيكون الثلث بينهما على خمسة والثلثان عشرة حق الورثة فيكون الجملة على خمسة عشر سهمان
من ذلك حق الموصى لهبالعين بأحدهما أولا من المالين نصفين لان حقه فى المالين على السواء
ثم يقسم ما بقى بين الموصى له بالثلث وبين الورثة يضرب فيه الورثة بعشرة والموصي لهبالثلث
بالثلاثة فتكون القسمة بينهما على ثلاثة عشر سهما فان لم يقتسموا شيأ حتى هلك نصف الجراب
لم يبطل شيء من وصية الموصى له بالعين فهو يضرب فى الثلث بثمانين والموصى له بثلث المال
فكذلك يضرب بثمانين وهو ثلث المال حتى تقع القسمة فلهذا كان الثلث بينهما نصفين
نصف الثلث للموصى له بالعين يأخذ ذلك من المالين نصفين ثم يقسم الباقى بين الورثة والموصى
له بالثلث على خمسة أسهم فان ضاع كأن ضاع من الدراهم ولم يضع من الجراب شيء ضرب
الموصى له بالعين فى الثلث بأربعة أسهم وضرب الآخر فيه بخمسة لان وصيته باقية كلها
فهو يضرب بثمانين والموصى له بالثلث انما يضرب بثلث الباقي من المال والباقى سبعمائة وخمسون
والجراب ونصف الدراهم فثلث ذلك مائتان وخمسون اذا جعلت كل خمسين سهما يكون
له خمسة وللآخر أربعة فكان الثلث بينهما على تسعة وجملة المال على سبعة وعشرين للموصى
له بالعين من ذلك أربعة أسهم يأخذها أولا من المالين نصفين ثم يقسم ما بقى من المال بين
الورثة والموصى له بالثلث على ثلاثة وعشرين سهما لان الورثة يضربون بجميع حقهم وذلك
ثمانية عشر سهما والموصى له بخمسة * قال ولو ترك ثلثمائة درهم وسيفا يساوى مائة درهم
وأوصى لرجل بربع ماله وأوصى لآخر بسدس السيف وثلث الدراهم فالثلث بينهما على
خمسة أسهم للموصى له بالعين سهمان وللموصى له بالربع ثلاثة أسهم لان جملة المال أربعمائة
فوصية الموصى له بالربع مائة درهم ووصية الآخر بسدس السيف وذلك ستة عشر
وثلثان وسدس الدراهم وذلك خمسون درهما فيكون ذلك ستة وستين فاذا جعلت تفاوت ما بين
الاول والاكثر وهو ثلاثة وثلاثون وثلث بينهما يكون للموصى له بالعين سهما فلذا كان الثلث
بينهما على خمسة وجملة المال على خمسون عشر للموصى له بالعين من ذلك سهمان ربع ذلك فى
السيف وثلاثة أرباعه فى الدراهم بحسب وصيته فى كل المال ثم الباقى بين الورثة والموصى
له بالربع على ثلاثة عشر سهما لان كل واحد منهما يضرب فى الباقى بجميع حقه فان لم
يقتسموا حتى ضاع مائة درهم كان الثلث بين صاحبي الوصية على سبعة عشر سهما لان هلاك

بعض الدراهم لا يبطل من وصية الموصى له بالعين شيأ فهو يضرب فى الثلث بستة وثلاثين والموصى له بالربع انما يضرب بربع ما بقي وذلك خمسة وسبعون درهما فاجعل تفاوت ما بين الاقل والاكثر وذلك ثمانية وثلث بينهما فيكون حق الموصى له بالعين ثمانية أسهم وحق الموصى له بالربع تسعة وان شئت قلت قد انكسرت المائة بالاثلاث والارباع فتجعل المائة على اثنى عشر سهما للموصى له بالعين ثلثا ذلك ثمانية أسهم وللموصى له بربع المال ثلاثة أرباع ذلك تسعة فاذا جمعت بينهما كان تسعة عشر سهما وهو الثلث وجملة المال أحد وخمسون سهما للموصى له بالعين منها ثمانية أسهم ربع ذلك فى السيف وثلاثة أرباعه فيما بقى من الدراهم والباقي مقسوم بين الموصى له بالربع وبين الورثة على ثلاثة وأربعين سهما لان الورثة يضربون بجميع حقهم وذلك أربعة وثلاثون والموصى له بالربع يضرب بتسعة فان هلك من الدراهم مائة أخرى قبل القسمة فالثلث بين الموصى لهما على سبعة أسهم لان الموصى له بالعين يضرب بستة وستين وثلثين على حاله والاخر انما يضرب بربع الباقي وذلك خمسون فاذا جعلت تفاوت ما بين الاول والآخر انما يضرب والاكثر وذلك ستة عشر وثلثان للموصى له بالربع ثلاثة وللآخر أربعة فلهذا كان الثلث بينهما على سبعة وجملة المال أحد وعشرون للموصى له بالعين أربعة ربع ذلك فى السيف وثلاثة أرباعه فيما بقي من الدراهم والباقى مقسوم بين الاخر والورثة على سبعة عشر سهما لان الوارث يضرب فى الباقي بأربعة عشر والموصى له بالربع بثلاثة * واذا ترك عبدا يساوى ألف درهم وترك ألفى درهم سواه فأوصى بالعبد لرجل وبثلث ماله لآخر فالثلث بينهما نصفان لان من أصل أبي حنيفة رحمه الله أن القسمة فى العبد بينهما على طريق المنازعة فيكون على ستة أيضا خمسة للموصى له بالعبد وسهم للآخر وكل ألف من الالفين يكون على ستة أيضا فللموصى له بالثلث ثلث ذلك أربعة فحصل لكل واحد منهما خمسة فلهذا كان الثلث بينهما نصفين وعندهما تقسم العبد على طريق العول أرباعا للموصى له بالعبد ثلاثة وللموصى له بالثلث سهم من العبد ثم يجعل كل ألف على ثلاثة باعتبار الاصل اذ ليس فيها عول فيكون للموصى له بالثلث سهمان من الالفين وسهم من العبد فله ثلاثة أيضا فلهذا كان الثلث بينهما نصفين فقد اتفق الجواب مع اختلاف التخريج وقد تقدم بيان هذا فى الوصايا فان لم يقتسموا حتى هلك ألف درهم فالثلث بينهما فى قول أبى حنيفة على سبعة أسهم لان العبد صار على ستة والالف الباقية كذلك على ستة للموصى له بالثلث منها سهمان وله من العبد سهم

فهو يضرب فى الثلث بثلاثة والموصى له بالعبد باربعة لان حقه وان كان فى خمسة الا أنه انما يضرب بقدر الثلث وثلث الباقى أربعة فوصيته فيما زاد على أربعة تبطل ضربا واستحقاقا كما هو أصل أبى حنيفة رحمه الله فلهذا يضرب هو باربعة أسهم والثلث بينهما على سبعة وجملة المال أحد وعشرون للموصى له من ذلك أربعة أسهم كله فى العبد فيأخذه وما بقى من العبد يضم الى الالف الباقية فيقسم بين الورثة وصاحب الثلث على سبعة عشر سهما يضرب الوارث باربعة عشر والموصى له بالثلث بثلاثة وأما على قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله فالثلث بينهما على خمسة لان العبد يصير على أربعة أسهم باعتبار الاصل للموصى له بالثلث سهم ثم الالف الباقية تكون على ثلاثة أسهم باعتبار الاصل للموصى له بالثلث سهم فكان حقه فى سهمين وحق الآخر فى ثلاثة فلهذا كان الثلث بينهما على خمسة وجملة المال على خمسة عشر للموصى له بالعبد ثلاثة أسهم كله فى العبد ثم يقسم مابقى بين الورثة والموصى له بالثلث على اثنى عشر سهما للموصى له بالثلث سهمان وذلك سدس ما بقى فى الحاصل يأخذه من المالين وخمسة اسداس ما بقى للورثة *واذا ترك عبدا يساوى ألف درهم وترك ألف درهم فأوصى بعتق العبد وأوصى لرجل بثلث الالف فالثلث بينهما يقسم أخماسا للعبد ثلاثة اخماسه يعتق منه ذلك ويسعى فيما بقى لان الوصية بالعتق غير مقدمة على الوصية الاخرى انما ذلك فى العتق المنفذ باعتبار انه لا يحتمل الرجوع عنه فأما الوصية بالعتق فى احتمال الرجوع عنه كغيره فيضرب العبد فى الثلث بقيمته وهو ألف درهم والآخر بثلث الالفين فيكون التفاوت ما بين الاقل والاكثر وذلك ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث سهم فيكون للعبد ثلاثة أسهم وللموصى له بثلث الالف سهمان فاذا صار الثلث بينهما على خمسة كان جميع المال على خمسة عشر والمال ثلاثة ألف فكل آلاف على خمسة ثم يسلم للعبد ثلاثة اخماس رقبته وذلك ستمائة ويسعى للورثة فى أربعمائة ويأخذ الموصى له بثلث الالفين خمسى الالف وذلك أربعمائة فيبقى للورثة من الالفين ألف وستمائة وقد استوفوا من العبد أربعمائة فيسلم لهم ألفان وقد نفذنا الوصية فى ألف هذا ان أدى العبد السعاية وان كان مفلسا لا يقدر على أداء ماعليه قسمت الالفان بين الموصى له بثلث الالفين وبين الورثة على ستة لان مافى ذمة العبد تاو فيعول هو بوصيته ويبقى حق الموصى له بثلث الالفين فى أربعمائة وحق الورثة فى الفين فيجعل كل أربعمائة بينهما فيكون حق الورثة خمسة أسهم وحق الموصى له سهما فيأخذ سدس الالفين وذلك ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث وتبين ان السالم

للعبد من رقبته مثل هـذا ومثل نصفه وذلك خمسمائة فالمتعين من المال ألفان وخمسمائة وقد نفذنا الوصية لهما فى ثمانمائة وثلاثة وثلاثين وثلث وسلم للورثة ضعف ذلك ألف وستمائة وستة وستون وثلثان فاستقام التخريج الي أن يؤدى العبد السعاية فاذا قدر علي ذلك أمسك مقدار وصيته وذلك ستمائة فادى أربعمائة فيأخـذ الموصى له بثلث الالفين من ذلك ستة وستين وثلثين حتى يتم له أربعمائة كمال حقه وتأخـذ الورثة ثلثمائة وثلاثة وثلاثين وثلثا حتى يسلم كمال الالفين وفى الكتاب يقول ماخرج من السعاية أخذ الموصى له من الورثة مثل سدس الخارج وهـذا موافق لما بينا اذا تأملت * واذا ترك عبدا يساوى ألف درهم وأوصى بعتقه وترك أيضا ألف درهم وأوصى لرجل بثلث ماله وللاخر بسدس الالفين بعينهما فالثلث بينهما على أحد عشر سهما لان وصية العبد بقيمته وهى ألف فيضرب فى الثلث بجميعها وان كانت أكثر من الثلث لانه وصية بالبراءة عن السعاية فيكون بمنزلة الوصية بالالف المرسلة يستحق الضرب بجميعها وان جاوزت الثلث وصاحب ثلث المال وصيته ستمائة وستة وستون وثلثان وصاحب ثلث الالف وصيته مائة وستة وستون وثلثان فيجعل هذا سهما فيكون حقه فى سهم واحـد وحق صاحب الثلث فى أربعة أسهم وحق العبد فى ستة أسهم فاذا جمعت بين هذه السهام كانت أحـد عشر وهو الثلث والجملة ثلاثة وثلاثون للعبد من ذلك ستة عشر ونصف يسلم له من ذلك ستة ويسعى فى عشرة ونصف والموصى له بسدس الالف يأخـذ سهما من ستة عشر ونصف من الالف ويجمع مابقي فيقسم بين الموصى له بثلث المال وبين الورثة على ستة وعشرين سهما للورثة من ذلك اثنان وعشرون وللموصى له بالثلث أربعة هذا اذا أدى العبد ماعليه من السعاية فان لم يقتسموا حتى ضاع نصف الدراهم واستحق نصف العبد قسمت الثلث على ستة أسهم لان وصية العبد ترجع الى نصف رقبته وذلك ثلاثة ووصية صاحب الثلث ترجع الى سهمين لان ثلث المال ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث ولم ينتقص من وصية صاحب السدس الالف شئ فيكون الثلث بينهم على ستة والمال ثمانية عشر نصف العبد الباقى تسعة يسلم من ذلك ثلاثة وهو ثلث النصف ويسـعى فى ثلثى النصف ويأخـذ الموصى له بسدس الالف من الخمسمائة الي السعاية فيكون مقسوما بين الورثة والموصى له بالثلث على أربعـة عشر سهما للورثة من ذلك اثنا عشر وللموصى له سهمان علي قدر سبعة للموصى له بالثلث سبع ذلك ولا فرق بين سهم من سبعة وبين سهمين من أربعة عشر . وقال

محمد فى جميع هـذه المسائل اذا أوصى لرجل بشئ بعينه ولآخر بثلث ماله مرسلا قسم الثلث على وصاياهما فيأخذ الموصى له بشئ بعينه حصته من الثلث فيما أوصى له ثم يعطى صاحب الثلث من الذى أوصى به بعينه للرجل مثل ثلث ماأخذ ذلك الرجل وما بقى من حصته جعل فيما بقى من المال لان وصيته شائعة فى المالين جميعا فيجب تنفيذها من كل مال بحصته والله أعلم بالصواب

باب الوصية بأكثر من الثلث

(قال رحمه الله) واذا أوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بجميع ماله فأجاز ذلك الورثة فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله يقسم المال بينهما على طريق المنازعة *وبيان ذلك أنه لامنازعة لصاحب الثلث فيما زاد على الثلث فيسلم ذلك لصاحب الجميع وهو ثلثا المال فقد استوت منازعتهما فى الثلث فيكون بينهما نصفين فحصل لصاحب الجميع خمسة أسداس المال ولصاحب الثلث سدس المال قال الحسن رحمه الله وهذا خطأ بل على قول أبى حنيفة يقسم المال بينهم أرباعا بطريق المنازعة *وبيان ذلك أنه يبدأ بقسمة الثلث فان حقهما فيه على السواء فيكون بينهما نصفين ثم يأتى الى الثلثين فيقول كان لصاحب الثلث سهمان من ستة ووصل اليه سهم فانما بقى من حقه سهم واحد فلا منازعة فيه له فيما زاد على سهم واحد من الثلثين وذلك ثلاثة فيسلم ذلك لصاحب الجميع ويبقى سهم استوت منازعتهما فيه فيكون بينهما نصفان فحصل لصاحب الثلث سهم ونصف من ذلك وذلك الربع وحصل لصاحب الجميع أربعة ونصف وذلك ثلاثة أرباع المال وتخريج الحسن رحمه الله أصح فان على ماذكره محمد رحمه الله يؤدى الى أن لا ينتفع صاحب الثلث بالاجازة أصلا لانه لو لم تجز الوصية لهما كان الثلث بينهما نصفين ثم يأخذ صاحب الثلث سدسا آخر من الورثة بالاجازة ليسلم له كمال حقه فكذلك عند الاجتماع ينبغى أن ينتفع كل واحد منهما بالاجازة وذلك فيما قلنا وعلى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله القسمة على طريق العول فيضرب صاحب الجميع بثلاث وصاحب الثلث بسهم فيكون المال بينهم أرباعا وان لم تجز الورثة ذلك فعندهما يقسم الثلث بينهما أرباعا وعند أبى حنيفة رحمه الله نصفين لان وصية صاحب الجميع فيما زاد على الثلث تبطل ضربا واستحقاقا * قال ولو أوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بثلثى ماله ولآخر بجميع ماله فأجازوا ففى قياس قول

أبي حنيفة على ما ذكره محمد رحمه الله ما زاد على الثلثين لا منازعة فيه لصاحب الثلثين ولا لصاحب الثلث فيسلم لصاحب الجميع ثم مازاد على الثلث الي تمام الثلاثين لامنازعة لصاحب الثلث وصاحب الجميع وصاحب الثلثين يدعيانه فيكون بينهما نصفين وقد استوت منازعتهم فى الثلث فيكون بينهم اثلاثا يحتاج الى حساب له ثلث ينقسم اثلاثاوينقسم نصفين وذلك ثمانية عشر يسلم لصاحب الجميع مرة ستة ومرة ثلاثة ومرة سهمين فذلك أحد عشر ولصاحب الثلثين مرة ثلاثة ومرة سهمين فذلك خمسة عشر ولصاحب الثلث سهمين وأما على تخريج الحسن فيقول يقسم الثلث أولا بينهم اثلاثا بالتسوية فيكون المال من تسعة ثم حق صاحب الثلثين فى تسعة وصل اليه سهم يبقى له خمسة فما زاد على خمسة من الثلثين وهو سهم واحد لامنازعة فيه لصاحب الثلثين فيأخذه صاحب الجميع وحق صاحب الثلث كان فى ثلاثة وصل اليه سهم بقي له سهمان فما زاد على السهمين الى تمام خمسة وذلك ثلاثة لا منازعة فيها فيكون بين الاخوين نصفين وقد استوت منازعتهم فى سهمين فيكون بينهم أثلاثا فقد انكسر بالأثلاث والانصاف فتضرب ثلاثة فى اثنين فيكون ستة ثم ستة فى تسعة أصل المال فيكون أربعة وخمسين منه تصح المسئلة. وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله القسمة على طريق العول يضرب فيه صاحب الجميع بثلاثة وصاحب الثلثين بسهمين والثلث بسهم فيكون على ستة أسهم وان لم تجز الورثة فالثلث بينهما كذلك عندهما يقسم على ستة وعند أبي حنيفة رحمه الله تقسم الثلث بينهما أثلاثا * قال ولو أوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بنصفه ولآخر بنصفه فأجازوا فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله يأخذ صاحبا النصف كل واحد منهما سدس المال لانه لامنازعة لصاحب الثلث معهما فيمازاد على الثلث وكل واحد منهما يدعى الزيادة الى تمام النصف وفى المال سعة فيأخذ كل واحد منهما ذلك القدر ثلاثة استوت منازعتهم فيه فيكون بينهم اثلاثا فحصل لصاحب الثلث تسعة ولكل واحد من الآخرين ثلاثة أتساع ونصف تسع وان لم تجز الورثة فالثلث بينهم أثلاثا وعند أبي حنيفة هما ان أجازت الورثة فجميعه مقسوم بينهما على ثمانية بطريق العول يضرب فيه صاحب النصف كل واحد منهما بثلاثة وصاحب الثلث بسهمين وان لم يجيزوا فالثلث بينهم على ثمانية فلو أوصى بثلث ماله وبنصف ماله وبثلثي ماله وبخمسة أسداس ماله فأجازوا أما قياس قول أبي حنيفة علي ماذكره محمد رحمه الله فانما زاد على ثلثي المال الى خمسة أسداس لا يدعيه

أحد منهم الا صاحب خمسة أسداس فيأخذ ذلك بلا منازعة وهو سدس المال ثم زاد علي النصف الى الثلثين لا يدعيه الا صاحب الثلثين وصاحب خمسة أسداس وفى المال سعة فيأخذ كل واحد منهما سدسا آخر ثم ما زاد على الثلث الى تمام النصف وذلك سدس واحد لا يدعيه صاحب الثلث ويدعيه الباقون فيكون بينهم أثلاثا والثلث الباقى استوت منازعتهم فيه فيكون بينهم أرباعا فقد انكسر بالاثلاث والارباع فاضرب ثلاثة فى أربعة فيكون اثنى عشر ثم اثنى عشر فى ستة فيكون اثنين وسبعين فصاحب خمسة أسداس يأخذ مرة اثني عشر ومرة أربعة فذلك ثمانية وعشرون ومرة ستة فذلك أربعة وثلاثون وصاحب الثلثين أخذ مرة اثنى عشر ومرة أربعة ومرة ستة فذلك اثنان وعشرون وصاحب النصف أخذ مرة أربعة ومرة ستة فذلك عشرة وصاحب الثلث ما أخذ الا ستة فتكون القسمة بينهم على هذا * وعلى تخريج الحسن يقسم الثلث أولا بينهم أرباعا بالسوية فيكون من اثنى عشر ثم صاحب خمسة أسداس حقه في عشرة وصاحب الثلث حقه فى ثمانية ويأخذ كل واحد منهما سهما فما زاد على سبعة الى ثمانية وهو سهم واحد يأخذه صاحب خمسة أسداس بلا منازعة وصاحب النصف حقه فى ستة وصل اليه واحد بقي له خمسة فما زاد على ذلك الى تمام سبعة وذلك سهمان هو لا ينازع فيه وكل واحد من الآخرين يدعيه فيكون بينهما نصفين وما زاد علي ثلاثة الى تمام خمسة وذلك سهمان لا يدعيه صاحب الثلث فيكون بين الثلاثة أثلاثا والباقي وهو ثلاثة استوت منازعتهم فيه فيكون بينهم أرباعا وقد انكسر بالاثلاث والارباع فاضرب ثلاثة فيأربعة فيكون اثنى عشر ثم اثني عشر فى اثنى عشر فيكون مائة وأربعة وأربعين منه تصح المسئلة وان لم تجز الورثة فالثلث بينهم أرباعا كما بينا فان كان أوصى مع هذا أيضا بجميع ماله فعلي تخريج محمد نقول ما زاد علي خمسة أسداس لا يدعيه أحد سوى صاحب الجميع فيأخذه بلا منازعة وفيما زاد على الثلثين الي خمسة أسداس لامنازعة لصاحب الثلثين فيكون بين صاحب خمسة أسداس وصاحب الجميع نصفين وما زاد علي النصف الي تمام الثلثين وذلك سدس آخر لا يدعيه صاحب النصف فيكون بين الثلثين وصاحب خمسة أسداس وصاحب الجميع أثلاثا وما زاد على الثلث الى تمام النصف وهو سدس آخر بينهم وبين صاحب النصف أرباعا وقداستوت منازعتهم فى الثلث فيكون بينهم أخماسا فقد انكسر بالاخماس والاثلاث والانصاف فالسبيل أن تضرب هذه المخارج

بعضها فى بعض الا أن الاربعة تجزى عن اثنين فيضرب خمسة فى أربعة فتكون عشرين ثم فى ثلاثة فتكون ستين ثم يضرب أصل الفريضة وهو ستة فى ستين فيكون ثلثمائة وستين منه يصح التخريج فى قول أبى حنيفة وعلى تخريج الحسن الثلث يقسم بينهم أخماسا أولا فيكون المال من خمسة عشر ثم صاحب خمسة أسداس حقه فى اثنى عشر ونصف وصل اليه سهم بقي له أحد عشر ونصف وقد انكسر بالانصاف فاضعفه فيكون المال من ثلاثين وصل الي كل واحد منهم سهمان وحق صاحب الثلثين فى عشرين وصل اليه سهمان بقى له ثمانية عشر فما زاد على ذلك الى عشرين وذلك سهمان بين صاحب الجميع والخمسة أسداس نصفين ثم مازاد على ثلاثة عشر الى ثمانية عشر وذلك خمسة بينهما و بين صاحب الثلثين أثلاثا ثم مازاد على ثمانية الى ثلاثة عشر وذلك خمسة بينهم وبين صاحب النصف أرباعا ثم الباقي وهو ثمانية بينهم أخماسا وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى القسمة عولية عند الاجازة فى جميع المال فيكون علي عشرين سهما لان صاحب الجميع يضرب بستة وصاحب خمسة الاسداس بخمسة وصاحب الثلثين بأربعة وصاحب النصف بثلاثة وصاحب الثلث بسهمين وعند عدم الاجازة يكون الثلث بينهم علي عشرين سهما * قال ولو أوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بربع ماله ولآخر بسدس ماله فأجازت الورثة الوصية أخذ كل واحد منهم وصيته كاملة لان المال وفى بما أوجبه لكل واحد منهم وزيادة وان لم يجيزوا ضرب كل واحد منهم فى الثلث بوصيته فتكون القسمة بينهم على طريق العول بالاتفاق لان الوصايا كلها وقعت فى الثلث واستوت فى القوة فيضرب كل واحد منهم بجميع حقه فان كان أوصى مع هذا بجميع ماله وبنصف ماله وأجازت الورثة فان أبا يوسف رحمه الله ذكر أن قياس قول أبى حنيفة رحمه الله فى ذلك أن لصاحب الجميع نصف المال وسدس المال بينه وبين صاحب الثلث أثلاثا ونصف سدس بينهم وبين صاحب الربع أرباعا والباقى بينهم وبين صاحب السدس أخماسا قال لانه لا بد من اعتبار القسمة بطريق المنازعة فبعض الوصايا قد جاوزت الثلث واذا وجب باعتبار القسمة بطريق المنازعة سقط اعتبار القسمة بطريق العول لان بينهما تضادا عند القسمة بطريق المنازعة فيكون التخريج ما قال ان كل جزء فرغ من منازعة بعضهم فيدعى ذلك بعضهم فيقسم ذلك بين الذين يدعونه بالسوية * قال محمد رحمه الله وليس هذا بقياس قول أبى حنيفة فى الوصايا التي لم تجاوز الثلث ان كل انسان يضرب فى الثلث بوصيته ولا نجعل لبعضهم شيأ دون بعض ولكن قياس

قول أبي حنيفـة أن كل شيء زاد على الثلث فكان الى الورثة اجازته ورده فانه يقسم على ماوصفه أبو يوسف وأما الثلث الذى ليس الى الورثة اجازته ولا رده فانه يقسم على الوجه الذي كان يقسم عليه لولم يجز الورثة وقد وجد هاهنا محل القسمة بطريق العول ومحل القسمة بطريق المنازعة فلا بد من اعتبارهما جميعا فيكون القول فى هذه المسئلة أن النصف لصاحب الجميع خالصا والسدس بينه وبين صاحب النصف نصفان ثم يبقى الثلث الذى لا اجازة فيه للورثة فهو بين أصحاب الوصايا كلهم يقتسمونه كما كانوا يقتسمونه لو لم يجز الورثة يضرب فيه صاحب الجميع وصاحب النصف وصاحب الثلث كل واحد منهم بالثلث وذلك أربعـة من اثنى عشر وصاحب الربع بثلاث وصاحب السدس بسهمين فاذا جمعت بين هذه السهام بلغت سبعة عشر واذا صار سهام الثلث سبعة عشر فسهام جميع المال أحـد وخمسون ثم اذا أخذ الموصى له بالجميع نصف ذلك خمسة وعشرين ونصفا فقـد انكسر بالانصاف فاضعفه فيكون سهام المال مائة واثنين منـه تصح المسئلة * قال ولو كان قوله على التفصيل الاول الذى قاله أبو يوسف لكانت الاجازة ببعض وصية بعضهم ومعـلوم أنه ليس للوارث على الموصى له هذه الولاية أن ينقص نصيبه بالاجازة وبيان ذلك فيما اذا أوصى لرجل بجميع ماله ولآخر بسدس ماله فأجازوا ففى قياس القول الاول لصاحب الجميع ثلث المال وسدسه بينه وبين صاحب الثلث نصفين والثلث الباقى بينهما وبين صاحب السدس أثلاثا فنصيب صاحب السدس عنـد الاجازة ثلث سدس وهو سهم من ثمانيـة عشر وان لم يجيزوا كان له خمس الثلث لانه يضرب فى الثلث بالسدس بسهم ويضرب الآخران كل واحد منهما بالثلث سهمين فيكون الثلث بينهم خمسة وسهام المال خمسة عشر فعند عـدم الاجازة يسلم له سهم من ثمانية عشر فينتقص حقه بالاجازة وهذا لا يستقيم فعرفنا أن الطريق ما قلنا وهو أن صاحب الجميع يأخذ ثلثى المال ثم يقسم الثلث بينهم على طريق العول فيكون أخماسا * قال الحسن رحمه الله وهذا الذى قاله محمـد غير صحيح أيضا فان على ما ذهب اليه يؤدى الى أن لا ينتفع صاحب السـدس وصاحب الثلث بالاجازة أصـلا بل يسلم لكل واحد منهما عند وجود الاجازة ما يسلم له عند عدم الاجازة ومعلوم أن كل واحـد منهما ينتفع اذا انفرد به فكذلك عند الجميع ينبغى أن ينتفع كل واحد منهم بالاجازة وانما يتحقق ذلك على ماذهبت اليه من البـداءة بقسم الثلث وهـذا لان القسمة بطريق العول تكون عن موافقـة فهذا

أقوى من القسم بطريق المنازعة وانما يبدأ بالاقوى فيقسم الثلث بينهم فى المسئلة المذكورة آخرا على خمسة ويكون المال على خمسة عشر ثم صاحب الثلث كان حقه فى خمسة وصل اليه سهمان بقي له ثلاثة فما زاد على ثلاثة وهو سبعة وهو لا يدعيه فيسلم لصاحب الجميع وصاحب السدس كان حقه فى سهمين ونصف وصل اليه سهم بقى له سهم ونصف فمازاد على سهم ونصف الى تمام ثلاثة يكون بين صاحب الجميع وصاحب الثلث نصفين يبقى سهم ونصف استوت منازعتهم فيه فيكون بينهم أثلاثا فحصل لصاحب السدس عند الاجازة سهم ونصف وعند عدم الاجازة كان لا يسلم له الا سهم واحد فقدانتفع بالاجازة وحصل لصاحب الثلث مرة سهمان ومرة ثلاثة أرباع سهم ومرة نصف سهم فيكون ثلاثة وربع وعند عدم الاجازة ما كان يسلم الا سهمان فقد انتفع بالاجازة وسلم له بها سهم وربع فعرفت أن الصحيح من الطريق ما ذهب اليه الحسن ثم تخريج المسئلة الاصلية على تخريج الحسن أن يبدأ بثلث المال فيضرب فيه صاحب النصف والثلث والجميع كل واحد منهم بالثلث وهو أربعة ويضرب فيه صاحب الربع بثلاثة وصاحب السدس بسهمين فيكون بينهم على سبعة عشر واذا صار الثلث على ستة عشر كان جميع المال أحدا وخمسين فاذا اقتسموا الثلث على سبعة عشر فتقول صاحب الثلث كان حقه فى خمسة وعشرين ونصف وصل اليه أربعة بقى حقه فى أحد وعشرين ونصف ما زاد على ذلك الى تمام ثلثى المال وذلك اثنا عشر ونصف يسلم لصاحب الجميع بلا منازعة وصاحب الثلث كان حقه فى سبعة عشر وصل اليه أربعة بقى له ثلاثة عشر فما زاد على ذلك الى أحد وعشرين ونصف وذلك ثمانية ونصف بين صاحب الجميع وصاحب النصف نصفان لكل واحد منهما أربعة وربع وصاحب الربع كان حقه فى سبعة عشر وثلاثة أرباع وصل اليه ثلاثة بقي حقه فى تسعة وثلاثة أرباع فما زاد على تسعة وثلاثة أرباع الى تمام ثلاثة عشر لا منازعة له فيه فتكون القسمة بين صاحب الثلث والنصف والجميع أثلاثا لكل واحد منهما سهم وثلث وحق صاحب السدس كان فى ثمانية ونصف وصل اليه سهمان بقي حقه فى ستة ونصف فما زاد على ذلك الى تسعة وثلاثة أرباع وهو ثلث وربع يكون بين الاربعة الباقين أرباعا فيبقي ستة ونصف وقداستوت منازعتهم فيه فيكون بينهم أخماسا * ثم طريق التصحيح يضرب المخارج بعضها فى بعض واذا خرجت المسئلة بهذه الصفة ظهر أن كل واحد منهم ينتفع بالاجازة كما بينا * قال ولو أوصي لرجل بنصف ماله ولآخر بسدس

ماله فأجازت الورثة فان صاحبي النصفين يأخذان ما زاد على الثلث دون المال وذلك الثلثان لكل واحد منهما الثلث فيضرب صاحبا السدس بثلث المال وفى المال سعة فيأخذ كل واحد منهما ثلث المال ثم يبقى لكل واحد منهم الوصية بسدس المال فيقتسمون الثلث بينهم على ثلاثة فتكون القسمة من تسعة * قال فى الاصل لان صاحبي النصفين لم يبق لهما من وصيتهما الا سدس السدس وهذا غلط وانما الباقى لكل واحد منهما السدس لاسدس السدس الا أن يقال الالف واللام زيادة من الكاتب والصحيح انه لم يبق لهم من وصيتهم الاسدس سدس أى لكل واحد منهما سدس وهذا فى بعض النسخ العتيقة وعند عدم الاجازة كل واحد منهما يضرب فى الثلث بالثلث وصاحبا السدس بالسدس فيقتسمون الثلث على خمسة أسهم والله تعالى أعلم

باب الوصية بالعتق والمال يفضل فيه أحد الورثة صاحبه

(قال رضى الله عنه) واذا أعتق عبدا له فى مرضه قيمته ألف درهم لامال له غيره ثم قتل رجل المولى عمدا وله ابنان فعفا أحدهما فان حصة الذى لم يعف على القاتل خمسة آلاف درهم فاذا أداها عتق العبد كله ولا شئ عليه لان المؤدى مال الميت فانه بدل نفسه ولو وجب بالخطأ كان له بمنزلة الدية فيقسم الكل قسمة واحدة وهاهنا العبد ليس من جنس الدية فكذلك اذا وجب بالعمد بعد عتق أحد الوليين وقد ظهر خروج قيمته من الثلث فيعتق كله ثم يقسم كل الخمسة آلاف بين الاثنين على اثني عشر سهما للعافى منهما سهم وللآخر أحد عشر سهما لانه ظهر ان التركة ستة آلاف ألف قيمة العبد ونصف الدية ولو لم يوص بشئ لكانت تقسم على اثنى عشر لان العبد بينهما نصفان ونصف الدية للذى لم يعف فيكون حق العافى خمسمائة وحق الآخر خمسة آلاف وخمسمائة بينهما يكون ذلك اثنى عشر سهما فكذلك بعد تنفيذ الوصية لايختص به بعض الورثة بل يكون عليهم بالحصة فان المستحق بالوصية فى حق الورثة كالتاوى وما يتوى من المال المشترك يكون على الشركاء بالحصة فهذا مثله وانما يكون الضرر عليهم بالحصة فاذا قسمنا الباقى على اثني عشر سهما كما كان يقسم الكل لولم يكن هناك وصية * فان قيل كيف يستوفى العافى شيأ من الدية وقد أسقط نصيبه بعفوه * قلنا مايستوفيه فى حقه ليس بدية بل هو عوض عما تلف من نصيبه بالعبد باعتبار

حصة شريكه لان الاعتاق فى حكم الوصية بالعتق للعبد فيقدم فى الثلث على حق الورثة فيكون ضرره على الورثة بالحصة فيأخذ هو جزأ مما فى يد صاحبه من المال عوضا عما سلم للعبد من نصيبه مما لم يكن مستحقا عليه فى نصيبه * فان قيل حقه كان فى ثلث العبد بدليل انه لو لم يعف لكان العبد يسعى فى ثلثي قيمته بينهما فكيف يضرب بنصف العبد وحقه فى ثلثي العبد * قلنا نعم كان حقه فى ثلث العبد لضيق المحل وقد اتسع المحل بظهور خمسة آلاف للميت وهذا لان ضرر تنفيذ الوصية على الوارثين بالحصة (ألا ترى) انه لو ترك ابنا وامرأة وأوصى بعين ماله فانه تقسم التركة وتنفذ الوصية بينهما على ثمانية فيكون ضرر تنفيذ الوصية عليهما بحسب ميراثهما فهاهنا كذلك فان حق الذى لم يعف فى التركة اضعاف حق العافى فينبغى أن تكون صورة تنفيذ الوصية عليهما بحسب ذلك والوصية بقدر الالف فجزء من اثنى عشر جزأ منه حصة العافى وذلك ثمانية وثمانون وثلث بقى له فى العبد أربعمائة وستة عشر وثلثان وقد تلف ذلك بتنفيذ الوصية فى جميع العبد فيأخذ ذلك القدر مما في يد صاحبه واذا قسمنا خمسة آلاف على اثني عشر كان كل سهم من ذلك أربعمائة وستة عشر وثلثين ولو كانت قيمة العبد ثلاثة آلاف درهم سعى العبد فى ثلثمائة وثلاثة وثلاثين وثلث جملة مال الميت ثمانية آلاف فانما يسلم للعبد الثلث من ذلك والثلث ألفان وثلث ألف يسلم ذلك القدر من رقبته ويسعى فيما بقي وهو ثلث ألف فاذا أدى السعاية جمع ذلك الى خمسة آلاف واقتسمها الابنان على ستة عشر سهما ثلاثة للعافى والباقي للآخر لانه لو لم يكن ها هنا وصية لكانت قيمة جميع التركة بينهما على هذه السهام لان حق العافى فى نصف العبد ألف وخمسمائة وحق الآخر فى نصف العبد ونصف الدية وذلك ستة آلاف وخمسمائة فاذا جعلت كل خمسمائة سهما كان حق الذي لم يعف ثلاثة عشر سهما وحق العافى ثلاثة أسهم فكذلك بعد تنفيذ الوصية تكون قسمة مابقى من التركة بينهما على هذه السهام والباقي من التركة خمسة آلاف وثلثمائة وثلاثين وثلثا فاذا قسمت على ستة عشر كان كل سهم من ذلك ثلثمائة وثلاثة وثلاثين وثلثا فيكون للعافى فى الحاصل ألف درهم وللذى لم يعف مابقى فان كان العبد مات قبل أن يؤدى ما عليه من السعاية كان للعافى سدس الخمسة والباقى للآخر لان العبد حين هلك علمنا ان وصيته مثل نصف الباقي من المال وهو خمسة آلاف فان الوصية تنفذ فى الثلث والثلث مثل نصف ما يسلم للورثة فاذا كان السالم للورثة من التركة خمسة آلاف

عرفنا أن الوصية للعبد تنفذ فى نصفه ألفين وخمسمائة وأن جملة التركة سبعة آلاف وخمسمائة حق العافى من ذلك ألف ومائتان وخمسون فاذا جعلت كل ألف ومائتين وخمسين سهما يكون حق العافى فى سهم وحق الآخر فى خمسة وانما تقسم التركة بعد تنفيذ الوصية علي ما كانت تقسم عليه لو لم يكن هناك وصية فيكون حق العافى سدس الخمسة آلاف والباقى كله للذي لم يعف *ولو كان علي الميت مع ذلك دين ألف درهم قضوا الدين من هذه الخمسة آلاف لان الدين يقدم فى التركة علي الميراث والوصية ثم يقسم الباقى بين الابنين علي سبعة للعافى سهم وللآخر ستة لانه لما قضى الدين كله بالف درهم كان الباقي فى يد الورثة أربعة آلاف وانما تنفذ الوصية للعبد فى نصف ذلك وذلك ألفان فهو الذى جبي من العبد فاذا ضممته الى نصف الدية يكون سبعة آلاف فلو لم يكن هاهنا دين ولا وصية لكان حق العافى فى ألف درهم نصف ما جبي من العبد وحق الآخر فى ستة آلاف فكذلك يقسم ما بقي بعد قضاء الدين وتنفيذ الوصية ليكون ضرر الدين والوصية عليهما بالحصة واذا جعلت كل ألف سهما يكون ذلك علي سبعة أسهم ينقسم الباقى وهو سبعة آلاف بينهما علي سبعة سبعه للعافى وستة أسباعه للآخر * واذا كان لرجل عبدان يساوى كل واحد منهما ألفى درهم فأعتقهما فى مرضه ثم قتل عمدا وله ابنان فعفا أحدهما وغرم الآخر خمسة آلاف فانه يسعى كل واحد من العبدين فى خمس ثلثه لان جملة التركة تسعة آلاف وانما تنفذ الوصية لهما فى ثلثه وذلك ثلاثة آلاف لكل واحد منهما ألف وخمسمائة ثلاثة أرباع قيمته ويسعى كل واحد منهما فى ربع قيمته فاذا أديا ذلك ضم الى الخمسة آلاف فيقسمه الابنان على تسعة أسهم سهمان للعافى وسبعه للآخر لانه لو لم يكن ههنا وصية لكان حق العافى فى الفين وحقه فى سبعة آلاف فكذلك بعد تنفيذ الوصية يقسم الباقى علي مقدار حقيهما وتجعل كل ألف سهما فان مات أحد العبدين قبل أن يؤدى شيأ يسعى الباقي فى ستمائة لان الباقي قيمته ألفان فاذا ضممته الى نصف الدية يكون سبعة آلاف يقسم ذلك بينه وبين الابنين أخماسا لان حقه فى نصف الثلث سهم من ستة وحق الورثة فى أربعة وخمس سبعة آلاف ألف وأربعمائة وظهر أن السالم له من قيمته ألف وأربعمائة ويسعى فى ستمائة وظهر ان السالم للآخر أيضا ألف وأربعمائة وان جملة المال ثمانية آلاف وأربعمائة نفذنا الوصية لهما فى ألفين وثمانمائة وحصل فى يد الورثة خمسة آلاف وستمائة فاستقام الثلث والثلثان ثم ما فى يد الاثنين يقسم بينهما اثنين وأربعين سهما فما أصاب ثلاثة وثلاثين ونصفا فهو للذى

لم يعف وما أصاب ثمانية ونصفا فهو للعافى لان جملة المال فى الحاصل ثمانية آلاف وأربعمائة ولو لم يكن هناك وصية لكان للعافى من ذلك ألف وسبعمائة وللذى لم يعف ستة آلاف وسبعمائة فالسبيل أن نجعل كل مائة سهما فيكون حق العافى سبعة عشر سهما وحق الذى لم يعف سبعة وستون سهما فجملته أربعة وثمانون فكذلك بعد تنفيذ الوصيتين يقسم على أربعة وثمانين سهما سبعة عشر للعافى والباقى للآخر الا أنه خرجه فى الكتاب من نصف ذلك الى اثنين وأربعين ولا يجوز لانه انكسر بالانصاف فجعل للعافى ثمانية ونصف وهو نصف سبعة عشر وللذى لم يعف ثلاثة وثلاثون ونصف نصف سبعة وستين فان كان للميت ألف درهم سوى العبدين فان لكل واحد من العبدين ألفا وستمائة درهم وصية فيسعى العافى منهما فى أربعمائة وقد استحق من الميت ألفا وستمائة وما بقى منه تاو فجملة التركة تسعة آلاف وستمائة وانما كان كذلك لان الباقى فى يد الورثة ستة آلاف فاذا ضممته الى قيمة العبد الباقى يكون ثمانية آلاف خمس ذلك للعبد الباقى بطريق الوصية وذلك ألف وستمائة فاذا تبين وصية العبد الباقى تبين أن السالم للميت من رقبته مثل ذلك وأنه استحق منه بقدر ألف وستمائة فيكون جملة المال تسعة آلاف وستمائة وقد نفذنا الوصية لهما فى ثلث ذلك ثلاثة آلاف ومائتين دخل يد الورثة ستة آلاف وأربعمائة ثم يقسم بين الابنين على ثمانية وأربعين سهما فما أصاب ستة وثلاثين ونصفا فهو للذى لم يعف وما أصاب أحد عشر سهما ونصفا فهو للعافى لانه لو لم يكن هناك وصية فان نصف الدية للذى لم يعف خاصة والباقى وهو أربعة آلاف وستمائة بينهما نصفان لكل واحد منهما ألفان وثلثمائة فيكون حق العافى فى ألفين وثلثمائة واذا جعلت كل مائة سهما يكون ثلاثة وعشرين وحق الذى لم يعف فى سبعة آلاف وثلثمائة واذا جعلت كل مائة سهما يكون ذلك ثلاثة وسبعين وجملة السهام ستة وتسعون فكذلك بعد تنفيذ الوصية يقسم الباقى بينهما على هذه السهام ليكون ضرر تنفيذ الوصية عليهما بالحصة ولان الكتاب خرج المسئلة من ذلك على ثمانية وأربعين لانه لا يجوز الكسر بالانصاف * قال واذا ترك الرجل عبدين يساوى كل واحد منهما ألفى درهم وقد أعتقهما فى مرضه ولا مال له غيرهما ثم قتل عمدا وله ثلاثة بنين فعفا أحدهم عن الجناية فعلى القاتل ثلثا الدية والعتيق من العبدين ثلاثة عشر ألفا وستمائة وستة وثلاثون لان جملة مال الميت هذا المقدار وهو رقبتهما مع ثلثى الدية فيسلم لهما الثلث بطريق الوصية وذلك ثلثمائة وخمسمائة وخمسة وخمسون وخمسة أتساع فعليهما السعاية

فيما بقى من قيمتهما وذلك أربعمائة وأربعة وأربعون وأربعة أتساع فاذا أديا ضم ذلك الي ثلثى الدية ويقسم ذلك على اثنين وثلاثين سهما أربعة منها للعافى والباقى للآخرين لانه لو يكن هاهنا وصية لكان جميع التركة بينهم علي هذه السهام فان مقدار أربعة آلاف وهو قيمة العبدين بينهم أثلاثا لكل واحد منهم ألف وثلث ألف فاذا جعلت كل ألف على ثلاثة أسهم كان ذلك بينهم على اثنى عشر سهما وثلثى الدية اذا جعلت كل ألف علي ثلاثة يكون عشرين سهما فيكون حق العافى أربعة أسهم وحق كل واحد من الآخرين أربعة عشر سهما فكذلك بعد تنفيذ الوصية يضرب كل واحد منهم فى الباقى بجميع حقه فتكون القسمة على اثنين وثلاثين سهما للعافى أربعة ولكل واحد من الآخرين أربعة عشر فاذا مات أحد العبدين قبل أن يؤدى شيأ عتق من رقبة الباقي منهما خمس ثمانية آلاف وثلثا ألف فيسعى فيما بقي لان الميت منهم مستوف لوصيته وقد توى ما عليه من السعاية فانما يعتبر فى الحال رقبة الباقى مع ثلثى الدية وحق الباقى منهما فى نصف الثلث وحق الورثة فى الثلثين فيكون ذلك بينهم علي خمسة أسهم خمسة للعافى وأربعة للورثة فقد انكسر الالف بالاثلاث والاخماس فتضرب ثلاثة فى خمسة فيكون خمسة عشر ثم تضرب ثمانية وثلاثين فى خمسة عشر فيكون مائة وثلاثين للباقي خمس ذلك وذلك ستة وعشرون واذا سلم له بالوصية هذا المقدار تبين أن السالم للميت مثل ذلك وأن جميع المال مائة وستة وخمسون نفذنا الوصية للعبدين فى اثنين وخمسين لكل واحد منهما في ستة وعشرين وحصل للورثة مائة وأربعة فاستقام الثلث والثلثان ثم تقسم الديون من السعاية وثلثى الدية على اثنين وخمسين سهما للعافى منهم ستة أسهم والباقى للآخرين فهذا طريق الاختصار واعتبره محمد رحمه الله فأما على طريق البسط الذى بينا فنقول لو لم يكن هاهنا وصية لكان جملة المال مائة وستة وخمسون مقسوم بينهم فأما مائة سهم من ذلك فهو بينهما وثلثا الدية بين الذين لم يعفوا ستة وخمسين هذا للعبد الباقي وما جني من العبد الميت فيكون بينهم أثلاثا لكل واحد منهم ثمانية عشر وثلثان انكسر بالاثلاث فاضرب ستة وخمسين فى ثلاثة فيصير مائة وثمانية وستين وسهام ثلثى الورثة فيصير ثلثمائة فتكون جملته أربعمائة وثمانية وستين للذى عفا ستة وخمسون وللآخرين لكل واحد منهما مائتا سهم وستة أسهم فكذلك بعد تنفيذ الوصية تكون القسمة بينهم على هذا ولكنه اعتبر طريق الايجاز فقال الموجب قسمة ثمانية آلاف وثلثى ألفين بين الباقي والورثة على خمسة تضرب ثمانية وثلاثين فى خمسة فتكون

خمسة وأربعين وثلث الباقي خمس ذلك وهو ثمانية وثلثان ويسلم للميت مثل ذلك من رقبته اذا ضممته الى هذا تكون الجملة اثنين وخمسين فلو لم يكن هاهنا وصية لكان مقدار ثلثي الدية وذلك ستة وثلثان ضربته فى خمسة فتكون ثلاثة وثلاثين وثلثا بين الذين لم يعفوا نصفين وما بقي وذلك ثمانية عشر وثلثان بينهم أثلاثا لكل واحد منهم ستة وتسعون فكذلك بعد تنفيذ الوصية يقسم ما بقي بينهم على هذه السهام حق العافى فى ستة أسهم ويسعى في سهم وحق الآخرين فى خمسة وأربعين سهما وسبعة أتساع سهم بينهما نصفان فتكون القسمة على هذا ومعرفة ذلك من حيث الدراهم سهل اذا تأملته *قال واذا أوصى الرجل لرجل بعبد بعينه يساوى أربعة آلاف لا مال له غيره ثم قتل رجل الموصى عمدا وله ابنان فعفا أحدهما فللموصى له ثلاثة أرباع العبد ويرد ربع العبد الى الخمسة آلاف التى تؤخذ من القاتل فيقتسمها الابنان على أربعة وخمسين سهما للعافى منهما اثنا عشر لان جملة مال الميت تسعة آلاف فتنفذ الوصية فى ثلثه وذلك ثلاثة آلاف وثلاثة آلاف قيمة ثلاثة أرباع العبد ثم لو لم يكن ههنا وصية لكان المائتان بين الابنين اتساعا للعافى تسعا ذلك وهو نصف قيمة العبد والباقى للآخر فكذلك بعد تنفيذ الوصية ما بقي يقسم بينهم على هذه السهام الا أن مايصيب العافى يكون بعض ذلك فى العبد وبعضه فى الدية فلا بد من بيان ما يسلم له من العبد ومن الدية *فالسبيل فى معرفة ذلك أن تضرب تسعة في ستة فيكون ذلك أربعة وخمسين كان حق العافى من ذلك فى سهمين ضربتهما فى ستة فيكون اثنى عشر سهما فيأخذ نصف مابقي من العبد والباقى من العبد ربعه مقدار ذلك بالسهام تسعة فنصفه أربعة ونصف ويكون مابقى له من هذه الاثنى عشر سهما وذلك سبعة ونصف فى نصف الدية ويكون للذى لم يعف اثنين وأربعين سهما نصف ما بقي من العبد وهو أربعة ونصف ما بقي له من المال بعد ذلك لان الضرر فى تنفيذ الوصية يكون عليهما على قدر ميراثهما وقد كان العبد بينهما قبل الوصية فكذلك بعد تنفيذ الوصية فجعل ما بقي بينهما نصفين وانما فعل هذا فى هذه المسئلة بخلاف ما بعده لان هنالك الباقى سعى به وهو دراهم من جنس الدية فقسم الكل قسمة واحدة وههنا العبد ليس من جنس الدية فلا بد من قسمة ما بقى من العبد بينهما نصفين كما كان جميع العبد قبل الوصية ثم يعطى العافى من الدية مقدار ما بقي من حقه بما نفذنا منه الوصية باعتبار نصيب الابن الآخر فلهذا كانت القسمة على ما بينا والله أعلم بالصواب

باب الوصية بالعتق والمحاباة

(قال رحمه الله) واذا باع الرجل فى مرضه عبدا من رجل بألف درهم وقيمته ألفان ثم أعتق عبدا له آخر يساوى ألف درهم ولا مال له غيره فالمحاباة أولى من العتق فى قول أبى حنيفة وقد بينا هذه المسئلة في الوصايا وعند أبى حنيفة رحمه الله للمحاباة قوة من حيث السبب وهو أن سببه عقد الضمان وللعتق قوة من حيث الحكم وهو أنه لا يحتمل الرد فاذا بدا بالمحاباة كانت مقدمة فى الثلث واذا بدأ بالعتق تحاصا فيه وعند أبي يوسف ومحمد العتق أولى علي كل حال فعندهما يعتق العبد مجانا لان قيمته بقدر الثلث فيخير المشترى فان شاء نقض البيع ورد العبد لما لزمه من الزيادة فى الثمن ولم يرض به وان شاء نقض العقد وأدى كمال قيمة العبد ألفى درهم وعند أبي حنيفة المحاباة أولى لانه بدأ بها فيسلم العبد للمشترى بالالف ولم يبق من الثلث شئ لان العتق لا يمكن رده فيسعى العبد فى قيمته للورثة فان كان قيمة المعتق ألفا وخمسمائة فعلى قول أبى حنيفة يبدأ بالمحاباة كما بينا ثم يسلم للمعتق باقى الثلث من قيمته وهو مائة وستة وستون وثلثان لان جملة المال ثلاثة آلاف وخمسمائة وقد سلم للمشترى بالمحاباة مقدار ذلك ألف فيسلم للعبد ما بقي من الثلث وعندهما العتق مقدم فيسلم للعبد مقدار الثلث ويسعى فيما بقى وهو ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث ويخير المشترى كما بينا فان مات العبد قبل أن يؤدى شيأ فالمشترى بالخيار فى قول أبي حنيفة رحمه الله ان شاء أخذ العبد بألف وثلثمائة وثلاثة وثلاثين وثلث وان شاء نقض البيع لان العبد ما كان يسلم له من الوصية شئ قبل سلامة المحاباة للمشترى وقد هلك فصار كأن لم يكن وانما المال فى الحاصل ألف درهم فيسلم للمشترى من المحاباة بقدر ثلث المال وثلث الالفين ثلثا ألف فعليه أن يؤدى ما زاد على ذلك ويتخير لانه لزمه زيادة فى الثمن ولم يرض بالالتزام وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله العتق مقدم فالعبد فيما مر مستوف لوصيته ويتخير المشترى بين أن يغرم كمال قيمة العبد المعتق ألف درهم وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله يتحاصان فى الثلث والمحاباة مثل قيمة العبد فيكون الثلث بينهما نصفين فيعتق نصف العبد ويسعى فى نصف قيمته ويأخذ المشترى عبده بألف وخمسمائة لان السالم له من المحاباة بقدر نصف الثلث ويخير المشترى لما لزمه من الزيادة فى الثمن فان اختار فسخ البيع عتق العبد كله وبطلت عنه السعاية لان الوصية بالمحاباه كانت فى ضمن البيع فتبطل ببطلان البيع وببطلانها ينعدم مزاحمة المشترى مع العبد فى الثلث فيعتق العبد كله من الثلث وان اختار المشتري أخذ العبد بألف وخمسمائة ثم مات

العبد المعتق قبل أن يؤدى شيأ فالمشترى بالخيار ان شاء أخذ العبد بألف وستمائة وان شاء تركه لان العبد مات مستوفيا لوصيته وتوى ما عليه من السعاية وذلك خمسمائة فيكون ضرر التوى على المشترى وعلى الورثة بعد حقهما خمسه على المشترى وذلك مائة درهم ونصف وان شئت قلت الباقى وهو ألفا درهم مقسوم بين المشترى والورثة أخماسا لان المشترى يضرب فيه بنصف الثلث والورثة بالثلثين فانما يسلم للمشترى بالمحاباة خمس ذلك وهو أربعمائة فعليه أن يؤدى ألفا وستمائة وقد تبين أن السالم للعبد الميت مثل ذلك وهو أربعمائة فيكون جملة ذلك ألفين وأربعمائة نفذنا الوصية لهما فى ثلث ذلك وهو ثمانمائة لكل واحد منهما فى أربعمائة ولو أعتق ثم حابى ثم أعتق تحاص المعتق الاول والمشترى فى الثلث لان العتق الثانى انفرد عن المحاباة فلا يزاحمهما والعتق الاول مقدم على المحاباة فيزاحمها فى الثلث ثم ما أصاب المعتق الاول يشاركه فيه المعتق الآخر للمجانسة والمساواة بينهما واذا كان الثانى محجوبا بصاحب المحاباة فاذا استوفى هو حقه خرج من البين * فان قيل كيف يستقيم هذا ولم يصل الى صاحب المحاباة كمال حقه فما يأخذه صاحب العتق الثانى يسترده منه صاحب المحاباة لان حقه مقدم على حقه * قلنا لا كذلك فانه لو استرد ذلك منه المعتق الاول لكان حقهما فى الثلث سواء ثم يؤدى الى وقت لا ينقطع والسبيل فى الدوران نقطع فان نقض صاحب المحاباة البيع لما لزمه من زيادة الثمن كان الثلث بين المعتق نصفين لاستواء حقهما فان عند المجانسة المتقدم والمتأخر سواء لانهما قد جمعهما حالة واحدة وهى حالة المرض * ولو أعتق ثم حابى ثم أعتق ثم حابى فالثلث بين المعتق الاول وبين صاحبى المحاباة أثلاثا لان المحابين من جنس واحد وسبب كل واحد منهما عقد الضمان فاستويا والمعتق الاول مقدم عليهما فيزاحمهما فى الثلث واذا قسم الثلث بينهم أثلاثا وصل المعتق الآخر فما أصاب المعتق فيهما أصاب صاحب المحاباة الآخر فيقتسمون ذلك كله بينهم أثلاثا أما مزاحمته مع المعتق الاول فللمجانسة ومع صاحب الآخر لان عتقه كان مقدما على هذه المحاباة الا أنه كان محجوبا بحق صاحب المحاباة الاول وقد استوفى هو حصته وخرج من البين فيقسم مابقى بين الثلاثة أثلاثا بالسوية ولو حابى ثم أعتق ثم حابى فالثلث بين صاحبى المحاباة لاستوائهما فى السبب والمجانسة بينهما ولا مزاحمة للعتيق مع صاحب المحاباة الاول فاذا سلم نصف الثلث لصاحب المحاباة الاول دخل المعتق فى النصف الذى أصاب صاحب المحاباة الآخر فيتحاصان فيه لان عتقه كان مقدما على المحاباة

الاخيرة فهو مزاحم له فيما يخصه * ولو حابى ثم أعتق ثم حابى ثم أعتق فالثلث بين صاحبي المحاباة نصفان للمساواة بينهما فى السبب ولا مزاحمة لواحد من المعتقين مع المحاباة فيما أصابه لان عتقه كان مقدما على المحاباة الاخيرة فيكون هو مزاحما له فى حصته ثم يشارك المعتق الآخر المعتق الاول فيما أصابه للمساواة والمجانسة بينهما وانما كان المعتق الآخر محجوبا لصاحبي المحاباة وقد خرجا من البين قال وعلى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله المحاباة وسائر الوصايا سوى العتق البات أو التدبير أو العتق الذى يقع بعد الموت بغير أجل سواء يتحاصان في الثلث لان المحاباة بمنزلة الهبة وهى لا تحتمل الفسخ كالهبة وقد ثبت بحديث عبد الله بن عمر رضى الله عنهما أن العتق المنفذ مقدم على سائر الوصايا فكذلك على سائر المحاباة وثبت بطريق المعنى المحاباة وسائر الوصايا فيتحاصان فى الثلث * قال واذا تصدق الرجل فى مرضه على رجل بالف درهم فقبضها ووهبها الذى رحم محرم منه وقبضها وهو غير وارث ثم أعتق عبدا ثم مات بدئ بالعتق فى قولهم جميعا لان سبب هذه الوصايا استوى فى القوة وهو أن يجعل ذلك تبرع وهذا دليل لابى حنيفة رحمه الله فى أنه ينظر الى السبب دون الحكم فان الهبة لذى الرحم المحرم والصدقة لا رجوع فيها بخلاف سائر الوصايا ثم مع ذلك يسوي بينهما وبين سائر الوصايا الا أنهما يقولان التصدق والهبة تمليك فيكون محتملا للرجوع فيه الا أن حصول المقصود به وهو نيل الثواب وصلة الرحم لا يرجع فيه لا أنه غير محتمل للفسخ بخلاف العتق فانه اسقاط للرق والمسقط يتلاشى ما يتصور فلا يتصور الرجوع فيه ولو لم يعتق مع الهبة والصدقة ولكنه حابى فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله يبدأ بالمحاباة على كل حال لان سببه عقد الضمان فيكون مقدما على التبرع وان كان من أصله تقديم المحاباة على العتق اذا بدأ بها فلان يقدم على سائر الوصايا أولي وعندهما يتحاصان صاحب المحاباة وصاحب الهبة والصدقة لان المحاباة عندهما كغيرها من الوصايا سوى العتق وقد استوت فى الحكم فان الموصى لا ينفرد بفسخ الهبة والصدقة كما لا ينفرد بفسخ البيع الذى فيه المحاباة فيتحاصون فى الثلث والله أعلم بالصواب

باب الوصية فى العتق والدين على الاجنبي

(قال رحمه الله) كان لرجل مائة درهم عين ومائة درهم علي آخر دين فأوصى لرجل بثلث ماله فانه يأخذ ثلث العين لانه سمي له ثلث المال ومطلق اسم المال يتناول العين دون

الدين (ألا ترى) أن من حلف لا مال له وله ديون على الناس لم يحنث ثم ما خرج من الدين بعد ذلك أخذ منه ثلثه حتى خرج الدين كله لانه يعين الخارج مالا له فيلتحق بما كان عينا فى الابتداء ولا يقال لما لم يثبت حقه فى الدين قبل أن يخرج فكيف يثبت حقه فيه اذا خرج فان مثل هذا غير ممتنع (ألا ترى) أن الموصى له بثلث المال لا يثبت حقه في القصاص فاذا انقلب مالا ثبت حقه فيه وهذا لان الموصى له بثلث المال شريك الوارث فى التركة الا أن الملك فى الدين يثبت بالارث ولا يثبت بالوصية كالملك فى القصاص واذا تعين الدين والموصى له شريك الوارث فى مال الميت وهذا المتعين مال الميت جعلناه مشتركا بينهما حتى يكون السالم للموصى له قدر الثلث من مال الميت وكذلك لو كان أوصى له بثلث المائة العين وثلث الدين وفى الحقيقة مسائل هذا الباب نظير مسائل الباب المتقدم فى الفرق بين الوصية بالمال المرسل والوصية بالمال العين الا أن هناك التفريع على نقصان المال بالهلاك والاستحقاق وهاهنا التفريع على نقصان زيادة المال بخروج الدين والمعنى جامع للفصلين فنقول اذا أوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بثلث المائة العين اقتسما ثلث المائة العين نصفين لان حقهما قبل خروج الدين سواء فكل واحد منهما لو انفرد استحق ثلث المائة العين فاذا اجتمعا قسم ثلث العين بينهما نصفين فان خرج من الدين خمسون درهما ضمت الي العين وكان ثلث جميع ذلك بينهما على خمسة لان حق الموصى له بثلث العين فى ثلاثة وثلاثين وثلث وحق الموصى له بثلث المال فى خمسين ثلث ما بقى من المال فيجعل تفاوت ما بين الاقل والاكثر بينهما فانما يضرب الموصى له بالثلث ثلاثة والموصى له بثلث العين بسهمين فيكون العين الثلث بينهما على خمسة والثلثان عشرة ثم صاحب ثلث العين حقه مقدم فيأخذ خمس الثلث وذلك عشرون درهما وذلك كله من العين ويقسم الباقى بين صاحب ثلث المال والورثة على ثلاثة عشر سهما لان الموصى له بثلث المال شريك الوارث فى التركة * قال ولو كان أوصى بثلث العين لرجل وبثلث العين والدين لآخر ولم يخرج من الدين شئ اقتسما ثلث العين فكان لصاحبي الوصية ثلث ذلك خمسون درهما بينهما أثلاثا فى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله الثلث لصاحبى الوصية فى العين والثلثان للآخر لانه لما تعين من الدين خمسون فقد ظهر جميع ماهو محل حق صاحب الوصية بثلث العين والدين على ما بينا أن حقه فى الحال المحل المضاف اليه وصيته مقدم على حق الوارث فيضرب هو في الثلث بجميع وصيته وذلك ستة وستون وثلثان والآخر انما يضرب بثلث

العين فيكون الثلث بينهما أثلاثا لهذا بخلاف الاول فان الموصي له بثلث المال شريك الوارث وانما يضرب هو بثلث ما تعين من المال فذلك خمسون درهما وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله فالثلث بينهما فى هذه المسئلة على خمسة أيضا لان حق صاحب الثلث فى العين والدين وان كان ستة وستين وثلثين الا أنه لايضرب فى الثلث بأكثر من خمسين لان الثلث المتعين من المال هذا المقدار ووصيته فيما زاد على الثلث تبطل ضربا واستحقاقا عند أبي حنيفة فانما يضرب هو بثلاثة أسهم والآخر بسهمين فكان الثلث بينهما مقسوما على خمسة * ولو كان الدين مائتي درهم فأوصى لرجل بثلث العين ولآخر بثلث الدين فثلث العين للموصى له بثلث العين خاصة لان وصية كل واحد منهما مضافة الى محل عين وانه انما يستحق وصيته من ذلك المحل خاصة فلهذا لا يزاحم الموصى له بثلث الدين صاحب العين فى شئ من العين فان خرج من العين خمسون درهما ضممته الى المائة وأخذ صاحب الوصية من ذلك الثلث واقتسماه على خمسة أسهم لان صاحب ثلث الدين يضرب فى الثلثين بجميع ماتعين من الدين فان حقه فيه مقدم على حق الوارث فهو يضرب بخمسين وثلث وصاحب العين بثلاثة وثلاثين وثلث وكانت القسمة على خمسة فما أصاب صاحب وصية العين وهو عشرون درهما كان له فى العين وما أصاب الآخر وهو ثلاثون درهما كان له فى الخارج والدين * قال ولو كان أوصى بثلث ماله لرجل وبثلث الدين لآخر وقد خرج من الدين خمسون درهما اقتسم صاحب الوصية الثلث نصفين لان العين من المال مائة وخمسون فانما يضرب صاحبا ثلث المال بخمسين وكذلك صاحب ثلث الدين يضرب بما تعين من الدين وذلك خمسون فكان الثلث بينهما نصفين ولكن يصير الموصى له بثلث الدين وذلك خمسة وعشرون درهما يأخذ من الخارج من الدين ثم ما بقى منه مع المائة العين يقسم بين الموصى له بثلث المال وبين الوارث أخماسا لان الموصى له بثلث المال شريك الوارث * ولو كان أوصي بثلث العين والدين لرجل وبثلث الدين لآخر ثم خرج من الدين خمسون درهما ضمت الي العين وكان ثلث ذلك بين صاحبي الوصية على ثمانية أسهم ثلاثة لصاحب الوصية فى الدين فى الخارج منه وخمسة منها للآخر سهمان فى العين وثلاثة أسهم في الخارج من الدين فى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لان المتعين من الدين حقهما فيه على السواء وذلك خمسون درهما فصاحب ثلث الدين انما يضرب فى الثلث بخمسين وصاحب ثلث العين والدين انما يضرب بثلاثة وثمانين وثلث العين

قدر الخارج من الدين فيجعل كل ستة عشر وثلثين سهما فيكون حق صاحب ثلث الدين فى ثلاثة أسهم وحق الآخر في خمسة فيقسم الثلث بينهما على ثمانية وما أصاب صاحب الدين يأخذ جميعه من الخارج من الدين وما أصاب الآخر يأخذ خمسة من العين وثلاثة أخماسه من الدين على مقدار وصيته فى المحلين وأما فى قياس قول أبى حنيفة فالثلث بينهما أثلاثا ثلاثة لصاحب ثلث العين والدين وثلاثة لصاحب ثلث الدين وهذا بناء على أصلين له أحدهما اعتبار القسمة بطريق المنازعة عند اجتماع الحقين فى محل هو عين والآخر بطلان الوصية فيما زاد على الثلث عند عدم الاجازة ضربا واستحقاقا فيقول منازعتهما فى الخارج من الدين سواء فيكون بينهما نصفين ولصاحب ثلث العين والدين من العين ثلاثة فيكون جميع حقه ثمانية وخمسين وثلثا الا أن ذلك فوق ثلث المتعين من المال فتطرح الزيادة على الثلث من حقه وذلك ثمانية وثلث فانما يضرب هو فى الثلث بخمسين درهما وصاحب ثلث العين بخمسة وعشرين فيكون الثلث بينهما أثلاثا ثلث ذلك وذلك ستة عشر وثلثان للموصى له بثلث الدين كله فى الخارج من الدين وثلثا ذلك للموصى له بثلث العين والدين ثلاثة أسباعه من الخارج من الدين وأربعة أسباعه من المال العين لان وصيته فى المالين كانت بهذا المقدار خمسة وعشرين من الدين وثلاثة وثلاثين وثلث من العين وما طرحنا من أحد المحلين لايكون خاصة بل يكون منهما بالحصة فلهذا استوفى ما أصابه من المحلين بحسب حقه فيهما ☼ولو أوصى لرجل آخر معهما بثلث العين ولم يخرج من الدين شئ كان ثلث العين بين الموصي له بثلث العين وبين الموصى له بثلث العين والدين نصفين لاستواء حقهما فى العين فان خرج من الدين خمسون درهما كان ثلث جميع ذلك بين أصحاب الوصايا على عشرة ثلاثة منها لصاحب ثلث الدين وسهمان لصاحب ثلث العين وخمسة للثالث فى قول أبي يوسف ومحمد لان صاحب ثلث الدين يضرب بخمسين وصاحب ثلث العين يضرب بثلاثة وثلاثين وثلث وصاحب ثلث العين والدين يضرب بثلاثة وثمانين وثلث فاذا جعل كل ستة عشر وثلثين سهما يصير حق صاحب ثلث العين سهمين وحق صاحب ثلث الدين ثلاثة وحق الآخر خمسة فيكون الثلث بينهم على عشرة ويستوفى كل واحد منهم ما أصابه فى محل حقه فاما قياس قول أبي حنيفة رحمه الله فالثلث بينهم على ثلاثة عشر سهما لصاحب ثلث العين والدين ستة ولصاحب ثلث العين أربعة ولصاحب ثلث الدين ثلاثة لان على أصله الخارج من الدين مقسوم بين الدين لهم وصية في الدين نصفين

لكل واحد منهما خمسة وعشرون فصاحب ثلث العين انما يضرب بثلاثة وثلث وصاحب ثلث الدين يضرب بخمسة وعشرين وحق صاحب ثلث العين والدين فى ثمانية وخمسين وثلث الا أنه لا يضرب بما زاد على الخمسين لما بينا فاذا جعلنا كل ثمانية وثلث سهما نصف الخمسين ستة أسهم وخمسة وعشرون وثلاثة وثلاثون وثلث أربعة فتكون جملة السهام ثلاثة كله فى الخارج من الدين ولصاحب ثلث العين أربعة كله فى العين والثالث ستة فى العين والدين جميعا على مقدار حقه منهما أسباعا كما بينا فان قيل لماذا اعتبر أبو حنيفة رحمه الله القسمة بطريق المنازعة فى الخارج من الدين وفى العين اعتبر القسمة بطريق العول وفى كل واحد من الموضعين انما أوصى بالثلث قلنا نعم ولكن وصيتهما فى الخارج من الدين ضعيفة من حيث انه لا تمكن تنفيذها الا باعتبار مال آخر وهو مالم يخرج من الدين وفى الوصية الضعيفة عند القسمة باعتبار المنازعة كما فى الوصية التى جاوزت الثلث فأما وصية كل واحد منهما فى العين فوصيته قوية لان تنفيذها يمكن من غير اعتبار مال آخر فاعتبر العول فيه لهذا ولو لم يكن هذا أوصى لاحدهم بثلث العين والدين ولكنه أوصى له بثلث ماله مرسلا فقبل أن يخرج شىء من الدين ثبت العين بين صاحب ثلث المال وثلث العين أن يخرج شىء من الدين ثلث العين بين صاحب ثلث المال وثلث العين نصفين لاستواء حقهما فى العين ولا شىء لصاحب ثلث الدين منه لانه لم يتعين شىء من محل حقه فان خرج شىء من الدين خمسون درهما فالثلث بينهم على ثمانية سهمان منها لصاحب وصية العين وثلاثة لصاحب ثلث المال فى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله لان صاحب ثلث العين يضرب فى الثلث بثلاثة وثلاثين وصاحب ثلث الدين يضرب بجميع ما خرج من الدين العين ثم يقسم بين الورثة والموصى له بثلث العين وربع الدين والمؤدى على ستمائة وستة وتسعين سهما لانه يحتسب بسهام صاحب الربع هاهنا وذلك خمسة عشر فيكون ثلث المال مائتين وثمانية وستين والثلثان ضعف ذلك خمسمائة وستة وثلاثون ثم تطرح سهام من لم يؤد من الثلث وذلك مائة وثمانية يبقى من الثلث مائة وستون اذا ضممته الى ثلثى المال يصير ستمائة وستة وتسعين لصاحب الثلث منها أربعون كلها من المائة العين وللمؤدى مائة وخمسة كله مما أدى ولصاحب الربع خمسة عشر كله من المؤدى أيضا والباقى للورثة ولو خرجت المائة الاخرى قسم المال كله على ثمانمائة وأربعين لانه يحتسب بسهام حق صاحب الخمس أيضا فقد تعين محل حقه فيكون سهام الثلث على مائتين وثمانين والثلثان ضعف ذلك خمسمائة وستون

فتكون الجملة ثمانمائة وأربعين لصاحب ثلث العين أربعون ولصاحب الربع خمسة عشر وللاكبر مائة وخمسة ولصاحب الخمس اثنا عشر وللاصغر مائة وثمانية يستوفى كل واحد منهم حقه فى محله والباقى للورثة * وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا لم يخرج من الدين شئ فالمائة العين بين الورثة والموصي له بثلث العين علي ثلثمائة سهم لصاحب ثلث العين منها عشرون والباقى للورثة وهذا تطويل غير محتاج اليه فانه يستقيم من جزء من عشرين جزأ من ثلثمائة وهو خمسة عشر * وبيان ذلك أن القسمة عندهما بطريق العول وقد انكسرت المائة بالاثلاث والارباع والاخماس فصارت كل مائة على ستين سهما الا أنه لا يحتسب بسهام حق صاحب الربع والخمس ما لم يتعين محل حقهما فانما يضرب كل واحد من الغريمين في الثلث بستين وصاحب ثلث العين بعشرين فتكون الثلاثمائة أربعين سهما والثلثان مائتين وثمانين ثم تطرح سهام حق الغريمين يبقي حق صاحب ثلث العين فى عشرين وحق الورثة فى مائتين وثمانين فتكون القسمة على ثلثمائة وعلى ما قلنا من الاختصار لما بين أنه لا يحتسب بنصيب صاحب الربع والخمس فانما يصير كل غريم فى الثلث بمائة درهم وصاحب ثلث العين بثلاثة وثلاثين وثلث فاذا جعلت الاقل سهما كان سهام الثلث سبعة والثلثان أربعة عشر ثم يطرح سهام الغريمين يبقي حق ثلث العين في سهم وحق الورثة فى أربعة عشر فتكون القسمة بينهم علي خمسة عشر فان خرجت المائة التى أوصى بربعها ضمت الى المائة العين ثم كانت القسمة على أربعمائة سهم وخمسة وعشرين سهما لانه تعين محل حق صاحب الربع والقسمة بينهما بطريق العول فكان حق الاكثر فى ستين وحق صاحب الربع فى خمسة عشر فيكون خمسة وسبعين وحق الاصغر فى ستين وذلك مائة وخمسة وستون وثلثان وحق صاحب ثلث العين في عشرين فيكون ذلك مائة وخمسة وخمسين هذا ثلث المال والثلثان ثلثمائة وعشرة الا أن يطرح نصيب من عليه الدين وذلك ستون يبقي من الثلث خمسة وتسعون فاذا ضممته الي ثلثمائة وعشرة يكون أربعمائة وخمسة فتقسم العين بينهم علي ذلك وعلى ما قلنا من الاختصار صاحب الربع يضرب بخمسة وعشرين وكل غريم يضرب بمائة وصاحب ثلث العين بثلاثة وثلاثين وثلث فيجعل كل مائة على اثني عشر للكسر بالاثلاث والارباع فصاحب ثلث العين يضرب بأربعة وكل واحد من الغريمين باثنى عشر وصاحب الربع بثلاثة فيكون الثلث بينهم علي أحد وثلاثين والثلثان اثنان وستون ثم يطرح نصيب

المديون يبقى من الثلث تسعة عشر فاذا ضممته الي اثنين وستين يكون أحدا وثمانين فتقسم العين بينهم على هذا لصاحب الربع ثلاثة ولصاحب الثلث أربعة والغريم المؤدى اثنا عشر والباقى للورثة وفى الكتاب خرجه من خمسة أمثاله فان خرجت المائة الاخرى اقتسموا جميع المال على خمسمائة سهم وسهم وهو على الطريق المطول لانه يحتسب حق صاحب الربع والخمس هاهنا فقد تعين محل حقهما فيضرب كل واحد من الغريمين بستين وصاحب الخمس باثني عشر وصاحب الربع بخمسة عشر وصاحب ثلث العين بعشرين فتكون جملة سهام الوصايا مائة وسبعة وستين فهو ثلث المال والثلثان ضعف ذلك وذلك ثلثمائة وأربعة وثلاثون فاذا ضممت اليه الثلث فيكون خمسمائة سهم وسهم فتقسم المال بينهم على ذلك عشرون لصاحب الثلث وخمسة عشر لصاحب الربع واثنا عشر لصاحب الخمس ولكل غريم ستون يأخذ كل واحد منهم ذلك من محل حقه والباقى للورثة * ولو كان أوصى لكل واحد من الغريمين بما عليه ولرجل بثلث ماله ولآخر بربع المائتين الدين قسمت المائة العين بين الورثة والموصى له بثلث المال فى قياس قول أبى حنيفة على خمسمائة وسبعين سهما للموصى له بالثلث من ذلك تسعون سهما وما بقى فللورثة لانه اجتمع فى كل مائة من الدين ثلاثة وصاياوصية بجميعها وبثلثها وبربعها والقسمة عنده على طريق المنازعة وقد صار كل مائة على أربعة وعشرين سهما فى الحاصل لحاجتنا الي حساب له ثلث وربع وينقسم نصف سدسه نصفين ثم قلنا ما على الاكثر وهو ستة عشر يسلم له بلا منازعة ويفاوت ما بين الثلث والربع وذلك سهم لا منازعة فيه لصاحب الربع فيكون بين الآخرين نصفين وقد استوت منازعتهم فى الربع وهو ستة فيكون بينهم أثلاثا فحصل لكل غريم مما عليه تسعة عشر سهما وللموصى له بالربع مما علي كل واحد منهما سهمان وللموصى بالثلث مما على كل واحد منهما ثلاثة وله من المائة ربع الثلث ثمانية أسهم فجملة حقه أحد عشر سهما الا أنه لا يحتسب بنصف صاحب الربع لانه لم يتعين شيء من محل حقه فانما يضرب كل غريم بتسعة عشر سهما والموصى له بالثلث بأربعة عشر سهما فجملة هذه السهام اثنان وخمسون فهو ثلث المال والثلثان مائة وأربعة الا أنه يطرح نصيب الغريمين وذلك ثمانية وثلاثون يبقى حق الورثة فى مائة وأربعة وحق الموصى له بالثلث فى أربعة عشر فيقسم المائة العين بينهم على مائة وثمانية عشر سهما أربعة عشر لصاحب ثلث العين والباقى للورثة * وفى الكتاب قد خرجه

من خمسة أمثال ماذكرنا وهو تطويل غير محتاج اليه وكانه بناه على ماسبق من جمل كأنه مائة على ستين سهما ولكن لاحاجة الى ذلك هاهنا لانعدام الوصية بالخمس * فان قيل هذا الجواب لا يستقيم فانكم قلتم لايحتسب بسهام حق صاحب الثلث فى الدين ولم يتعين محل حقه أيضا فينبغي أن لا يحتسب بنصيبه من الدين وانما يحتسبه بنصيبه من المائة العين فقط * قلنا قد بينا أن الموصى له بثلث المال شريك الورثة وقد وجب الاحتساب بسهام حق الغريمين وحق الورثة فى ذلك الدين لدفع الضرر عن الورثة فمن ضرورة الاحتساب بحقهم الاحتساب بحق صاحب الثلث أيضا ولا ضرورة فى حق الموصى له بربع الدين فلهذا كانت القسمة على مابينا فان خرجت احدى المائتين ضمت الى العين ثم قسمت بين الورثة وصاحب الثلث وصاحب الربع والمؤدى على سبعمائة وخمسة عشر وهو يخرج مستقيما من خمس ذلك على مابينا أنه يحتسب فى القسمة هاهنا بسهام صاحب الربع فى المؤدى وذلك سهمان وحق المؤدى فى تسعة عشر فيكون ذلك أحدا وعشرين وحق الغريم الآخر فى تسعة عشر فيكون ذلك أربعين وحق الموصى له بالثلث فى أربعة عشر فيكون أربعة وخمسين هو ثلث المال والثلثان ضعف ذلك مائة وثمانية الا أنه يطرح نصيب من لم يؤد من الثلث وذلك تسعة عشر يبقى خمسة وثلاثون اذا ضممته الى مائة وثمانية يكون ذلك مائة وثلاثة وأربعين فيقسم المائتين بينهم على هذا لصاحب الربع سهمان وللمؤدى تسعة عشر ولصاحب الثلث أربعة عشر والباقى للورثة * وفى الكتاب خرجه من خمسة أمثال ما ذكرنا فان خرجت المائة الاخرى فهو على قياس ما بينا يعتبر سهام صاحب الربع فى المائة الاخرى أيضا يكون الثلث ستة وخمسين ولثلث المائة اثنا عشر فيكون جملة المال على مائة وثمانية وستين لصاحب الربع أربعة عشر والباقى للورثة * وفى الكتاب خرجه من خمسة أمثال ما ذكرنا فجمل القسمة من ثمانمائة والعين سهما وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله اذا لم يخرج من العين شيء اقتسم الورثة والموصى له بثلث المائة العين على سبعة أسهم لانه لايحتسب بوصية صاحب الربع اذا لم يتعين شيء من محل حقه ولكن كل غريم يضرب فى الثلث ثمانية وصاحب ثلث المال يضرب بثلث المال وذلك مائة أيضا فيكون الثلث بينهم أثلاثا واذا صار الثلث على ثلاثة فالثلثان ستة ثم يطرح نصيب الغريمين ويبقى حق الموصي له بالثلث فى سهم وحق الورثة فى ستة فيقسم المائة العين بينهما أسباعا فان خرجت احدى المائتين

ضمت الى العين وقسم بينهم على مائة وخمسة لانه وجب اعتبار وصية صاحب الربع فى المائة التى خرجت وقد انكسر كل مائة بالاثلاث والارباع ويجعل كل مائة على اثنى عشر فانما يضرب كل غريم باثنى عشر والموصى له بالثلث كذلك والموصي له بالربع بثلاثة فيكون الثلث بينهم على تسعة وثلاثين والثلثان ثمانية وسبعون الا أنه يطرح نصيب الذي لم يؤد وذلك اثنا عشر يبقى من الثلث سبعة وعشرون اذا ضممت ذلك الى ثمانية وسبعين يصير ذلك كله مائة وخمسة فلهذا كانت قسمة العين بينهم على هذا فان خرجت المائة الباقية قسم جميع المال بينهم على اثنين وأربعين سهما لان الموصى له بالربع انما يضرب بربع المائتين وذلك خمسون وكل غريم يضرب بمائة والموصى له بثلث المال يضرب بمائة أيضا فاذا جعلت كل خمسين سهما تصير سهام الوصايا سبعة أسهم فهو الثلث والثلثان ضعف ذلك فتكون الجملة احدى وعشرين للموصي له بالربع سهم الا أن هذا السهم نصفه بما أدى كل غريم فلذلك ضعف الحساب فجعل القسم من اثنين وأربعين للموصي له بالربع سهمان ولكل غريم أربعة ويأخذ ذلك من محل حقه ثم يقسم مابقى بين الورثة وصاحب الثلث على ثمانية أسهم لان حق الورثة فى ثمانية وعشرين وحق صاحب الثلث فى أربعة فان جعلت كل أربعة أسهم سهما يكون حق الورثة سبعة أسهم وحق صاحب الثلث سهما فلهذا قال القسمة بينهم على ثمانية *قال واذا كان الرجل مائة درهم عينا ومائتان على رجلين دينا كل واحد منهما مائة فاوصى لرجل بثلث ماله ولكل واحد من صاحبي الدين بما على صاحبه فلصاحب الثلث ثلث العين وللورثة ثلثاها لانه لايحتسب بوصية الغريمين هاهنا فان محل حق كل واحد منهما فى ذمة الآخر فما لم يتعين شئ منه بالاداء لا يحتسب بوصيته فيه كما لو كانت الوصية لاجنبي آخر فتبقى المائة العين مقسومة بين الورثة والموصى له بثلث المال أثلاثا فان خرجت احدى المائتين ضمت الى العين وقسمنا على قول أبي حنيفة على سبعة وثلاثين سهما بين الورثة ولصاحب الثلث والموصى له بالمائة التى لم تخرج لانه لما تعين احدى المائتين وجب الاحتساب بوصية الموصى له بها فى هذه المائة ومن ضرورته الاحتساب بوصية الموصى له بالمائة الاخرى أيضا لان الذى لم يوجد لا يتمكن من استيفاء نصيبه وقد بقي عليه فوق حقه فلا بد من أن يجعل مستوفيا حقه مما عليه اذا عرفنا هذا فنقول كل مائة من الدين صار على ستة أسهم للموصى له بالثلث سهم منها بطريق المنازعة وخمسة لمن أوصى له بها وللموصى له بالثلث من المائة العين سهمان فيكون جملة سهام الوصايا أربعة عشر هو

الثلث والثلثان ثمانية وعشرون فتكون الجملة على اثنين وأربعين سهما الا أنه يطرح نصيب الذى لم يؤدوهو خمسة أسهم فيبقى تسعة وثلاثون سهما فتقسم العين للموصى له المؤدى من ذلك خمسة أسهم يأخذه عوضا عما يسلم لصاحبه من حقه وانما يأخذ ذلك من المائة التي أداها والباقى من المال بين الورثة والموصى له بالثلث على ثمانية لان حق الورثة فى ثمانية وعشرين وحق الموصى له بالثلث فى أربعة فاذا جعلت كل أربعة سهما تكون القسمة بينهم على ثمانية وان لم يخرج من الدين غير خمسين درهما من احدى المائتين ضممت الخمسين الى المائة العين ثم اقتسمتها الورثة وصاحب الثلث أثلاثا لانه لايحتسب هاهنا بشيء من وصية صاحبي الدين فقد بقى على كل واحد منهما مقدار حقه وزيادة فلا يسلم لواحد منهما شىء من العين وانما كان لوصيتهما لضرورة تعين شىء لحق أحدهما ولم يوجد ذلك هاهنا فاذا ثبت أنه لايحتسب بوصيتهما والموصى له بثلث المال شريك للوارث فيقسم ماتعين بينهم أثلاثا الي أن يؤدى أحدهما مما عليه مقدار الزيادة على نصيبه من المائة فاذا لم يبق عليه الا بقدر نصيبه وصار هو مستوفيا لنصيبه جعل هذا وما لو أدى جميع المائة سواء فحينئذ تكون القسمة على سبعة وثلاثين سهما كما بينا وقول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله فى هذا كقول أبي حنيفة رحمه الله الا فى فصل وهو أنه اذا خرج الدين على أحدهما فحينئذ يقسم ماتعين عندهما على ثمانية أسهم للمؤدى سهم من ذلك لان كل غريم يضرب بمائة درهم وصاحب الثلث كذلك فيكون الثلث بينهم على ثلاثة والثلثان ستة الا أنه يطرح السهم الذى هو نصيب من لم يؤد وتقسم العين بين من بقى منهم على ثمانية أسهم للمؤدى سهم من ذلك يأخذه مما أدى على سبيل العرض عما له فى ذمة صاحبه ان كان أدى جميع المائة وان بقي عليه شىء من ذلك يقاص ذلك الذى بقي عليه اذا لم يكن ذلك فوق حقه ثم يقسم مابقى بين صاحبي الثلث والورثة على مقدار حقهما أسباعا لصاحب الثلث سبعة وللورثة ستة أسباعه والله أعلم بالصواب

باب الوصية فى العين والدين على بعض الورثة

(قال رحمه الله) واذا كان لرجل مائة درهم عينا ومائة درهم دينا على أحد ابنيه فأوصى لرجل بثلث ثم مات ولم يدع وارثا غير ابنيه ولا مالا غير هاتين المائتين وللموصى له بثلث المال نصف المائة العين وفى تخريج المسئلة طريقان أحدهما أن الموصي له بالثلث شريك

الوارث وحقه فى سهم وحق الابنين فى سهمين الا أن المديون مستوف حقه مما عليه فيطرح سهم لان عليه مثل حقه والزيادة ويبقي فى العين حق الذي لادين عليه وحق الموصى له بالثلث وحق كل واحد منهما فى سهم فلهذا تقسم العين بينهما نصفين والثانى أن الدين فى حكم التاوى فلا يعتبر في القسمة ولكن تقسم العين بين الابنين والموصى له بالثلث أثلاثا الا أن نصيب الابن المديون لا يسلم له لان عليه للآخرين هذا القدر وزيادة ويستوفيان هذا القدر قضاء مما لهما عليه فان صاحب الدين اذا ظفر بجنس حقه من مال المديون أخذه وحقهما سواء قبله فيقتسمان هذا الثلث بينهما نصفين فعلى الطريقين يسلم للاخرين الذى لادين عليه خمسه وتبين أن السالم للمديون مما عليه مثل هذا لان ذلك القدر تعين من الدين فاذا ضممته الي العين صار المال خمسة عشر درهما وقد نفذنا الوصية فى مثلها خمسه * وقد ذكرنا بعض طريق الحساب فى هذه المسئلة فى كتاب الوصايا ولا نشتغل باعادة تلك الطريق هاهنا فان من سلك طريق الورع من أصحابنا لا يستحسن الاشتغال بتلك الطريق وقد أشرنا الى بعض ذلك فى حساب الوصايا * ولو كان أوصى بربع ماله كان للموصى له المائة العين أما على طريق الاول فلانك تحتاج الى حساب ينقسم ثلاثة ارباعه نصفين وأقل ذلك ثمانية للموصي له سهمان ولكل ابن ثلاثة ثم يطرح نصيب الابن المديون ويضرب الابن الآخر فى العين بثلاثة والموصي له بسهمين فكانت القسمة بينهما على خمسة وعلى الطريق الآخر الموصى له بالربع يسلم له ربع العين وثلاثة أرباعه بين الابنين نصفين نصيب الابن المديون من العين سبعة وثلاثون ونصف ولكن لا يسلم له بل يستوفيان قضاء مما لهما قبله وحقهما قبله أخماسا فيستوفيان هذا القدر بينهما أخماسا فى الحاصل يسلم للموصي خمسا العين أربعون درهما وللابن ستون ويتعين من الدين مثل ذلك فيكون جملة المال مائة وستين وقد نفذنا الوصية فى ربعها أربعين الى أن ينسب خروج ما بقى من الدين فيمسك الابن المديون بمقدار حصته وذلك خمسة وستون فيؤدى خمسة وعشرين فيقسم بين الموصى له والابن الآخر أخماسا خمساه للموصى له وذلك عشرة فاذا ضمه الى أربعين يسلم له خمسون كمال الربع ويسلم لكل ابن خمسة وسبعون * ولو كان أوصى بخمس ماله فالمائة العين بين الابن الذى لادين عليه والموصى له أثلاثا لان أصل الحساب من خمسة للموصى له سهم وهو الخمس ولكل ابن سهمان ثم يطرح نصيب الابن المديون فيضرب كل واحد من الآخرين فى العين بسهام حقه

فيكون بينهما أثلاثا لهذا وعلى الطريق الآخر يأخذ الموصى له خمس العين وذلك عشرون ولكل ابن نصف ما بقي وذلك أربعون الا أنه لا يسلم للمديون نصيبه ولكن الآخرين يأخذان ذلك قضاء مما لهما قبله وحقهما قبله أثلاثا فيقسمان هذه الاربعين بينهما للموصى له بثلاثة عشر وثلث اذا ضمه الى العشرين يكون ثلاثة وثلاثين وثلث وذلك ثلث المائة وللابن ستة وستون وثلثان وقد نفذنا الوصية فى خمس ذلك ثلاثة وثلاثين وثلث فاذا تيسر خروج مابقي من الدين أمسك المديون كمال حقه مما عليه من الدين وذلك ثمانون فأدى عشرين فاقتسمه الموصى له والابن الآخر أثلاثا للموصى له من ذلك ستة وثلثان فاذا ضمه الى ماكان أخذه كانت الجملة أربعين درهما وذلك خمس المائتين وعلى هذا لو أوصى بثلث العين وثلث الدين فهى بمنزلة الوصية بثلث المال فى التخريج الا أن ما يسلم للموصى له هاهنا يكون مقدما فى التنفيذ باعتبار أنه يوصى بالعين وفيما تقدم هو شريك الوارث باعتبار أن الوصية له كانت بثلث المال مرسلا وقد بينا هذا الفرق * وكذلك لو أوصى بربع العين والدين فهو نظير ما تقدم فى التخريج الا أن هاهنا الموصى له يأخذ نصف العين بخلاف ماإذا كان أوصى له بربع المال لانا نعلم أنه تعين من الدين قدر الربع وزيادة وحق الموصى له مقدم هاهنا فى التنفيذ من ثلث المال بجميع وصيته هاهنا تخرج من ثلث المتعين من المال لان وصيته بقدر خمسين درهما ربع المالين وقد تعين من الدين هذا المقدار باعتبار أن الابن المديون يصير مستوفيا بقدر حصته مما عليه فاذا أخذ الموصى له نصف العين وسلم الابن الذى لا دين عليه نصف العين ظهر أن المتعين من الدين مثل ذلك فان حق الاثنين فى التركة سواء فان ظهر أن المتعين من الدين مقدار خمسين تبين أن وصية الموصى له ما جاوز من الثلث فلهذا يعطى جميع حقه مقدما علي حق الوارث بخلاف ماتقدم فهناك انما أوصي له بربع المال فهو بهذه الوصية يكون شريك الوارث بربع المال فلهذا لا ينفذ جميع وصيته من القدر المتعين من المال واستوضح هذا الفرق بما لو كان الدين علي رجل آخر فأوصى بربعه لانسان ثم خرج من الدين عشرة أو عشرون فان ذلك كله يسلم له للموصي له بربع الدين ويكون حقه فى ذلك مقدما علي حق الوارث بخلاف ماإذا كانت الوصية له بربع المال وعلى هذا لو كانت الوصية بخمس العين والدين استوفى الموصى له جميع حقه من العين وذلك أربعون درهما لانه قد تعين من دينه مقدار حقه والزيادة وحقه فيما تعين مقدم على حق الورثة وجميع وصيته دون ثلثي ماتعين فلهذا يأخذ جميع حقه من

المال العين *ولو كان أوصى بثلث ماله لرجل وبربع ماله لآخر فالقول ان الوصيتين جاوزتا الثلث فيعزل لتنفيذهما ثلث المتعين من المال وذلك خمسون درهما نصف العين ثم يقسم ذلك بين الموصى لهما على سبعة أسهم لان الموصى له بالثلث يضرب بثلث ما تعين وذلك خمسون والموصى له بالربع يضرب بما تعين وذلك سبعة وثلاثون ونصف فاذا جملت تفاوت ما بين الاكثر والاقل وهو اثنا عشر درهما ونصف بينهما يكون حق صاحب الثلث أربعة أسهم وحق صاحب الربع ثلاثة فلهذا قسم نصف العين بينهما علي سبعة الا أن يتيسر خروج ما بقى من الدين فحينئذ يمسك المديون كمال حقه وذلك ستة وستون وثلثان ويؤدى ثلاثة وثلاثين وثلثا فيأخذ الابن الذى لا دين عليه نصفها ويقسم نصفها بين الموصى لهما على سبعة أسهم كما ذكرنا فى القسمة الاولى وان قسمته على طريق السهام قلت قد انكسرت المائة بالأثلاث والارباع فيحتاج الي حساب له ثلث وربع وذلك اثنا عشر فالموصى له بالثلث يضرب بالثلث وهو أربعة والموصى له بالربع يضرب بثلاثة فتكون القسمة علي ما يسلم لهما بينهما على سبعة * ولو كان أوصى بثلث ماله وخمسه كان نصف العين بين الموصي لهما على ثمانية لان حق صاحب الثلث فى كل عشرة دراهم سهم يكون حق صاحب الثلث فى خمسين خمسة أسهم وحق صاحب الخمس ثلاثة فلهذا يقسم محل الوصية بينهما علي ثمانية وعلى الطريق الآخر يحتاج الى حساب له خمس فخمسه ثلاثة فتكون القسمة بينهما علي ثمانية * ولو كان أوصي بثلث ماله وربعه وخمسه كان نصف العين بينهم على خمسة وأربعين سهما عشرين منها لصاحب الثلث وخمسة عشر لصاحب الربع واثنا عشر لصاحب الخمس لان صاحب الثلث يضرب بخمسين وصاحب الربع خمسة عشر سهما وحق صاحب الخمس اثنا عشر سهما فيضرب كل واحد منهم فى محل الوصية بسهام حقه وعلي طريق السهام يحتاج الى حساب له ثلث وربع وخمس وذلك بأن نضرب ثلاثة فى أربعة ثم فى خمسة فتكون ستين للموصي له بالثلث ثلاثة وعشرون وللموصي له بالربع ربعه خمسة عشر وللموصى له بالخمس خمسه اثنا عشر فاذا جمعت بين هذه السهام كانت سبعة وأربعين سهما * ولو أوصي بثلث العين والدين وبخمس ماله كان بمنزلة من وصى بثلث ماله وخمس ماله لان الوصيتين جاوزتا الثلث وقد بينا أن عند مجاوزة الثلث لا فرق بين الوصيتين بالعين وبين الوصية بالمال مرسلاً فى أنه تنفذ الوصية لهما فى نصف العين فأما فى القسمة بينهما فقال أبو حنيفة هذا والاول أيضا سواء لان حق الموصي له بثلث

العين والدين فى ستة وستين وثلثين فقد تعين من الدين مقدار حقه فيها وزيادة وحق الموصى له بخمس المال فى خمس ما تعين وذلك ثلاثون درهما الا أن من أصله أن الموصي له بالزيادة على ثلث المتعين من المال تبطل وصيته فى الزيادة ضربا واستحقاقا فانما يضرب هو بخمس الآخر بثلاثين فتكون القسمة بينهما ثمانية أسهم كما فى الفصل المتقدم فأما على قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله فالموصى له بثلث العين والدين يضرب فيه بجميع حقه وذلك ستة وستون وثلثان فالسبيل أن يجعل كل عشرة على ثلاثة أسهم فيكون حق صاحب الخمس فى تسعة أسهم وحق صاحب الثلث فى عشرين سهما فيقسم نصف العين بينهما على تسعة وعشرين سهما وقد فسره بعد هذا ونص على الخلاف بهذه الصفة * ولو كان أوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بربع العين والدين اقتسما نصف العين نصفين لان الموصى له بثلث المال حقه فى خمسين ثلث المتعين من المال وكذلك حق الموصى له بربع العين والدين فقد تعين من الدين والعين مقدار حقه فيهما وزيادة وحقه فيهما مقدم على حق الورثة فلهذا ضرب هو بخمس كما ضرب صاحب الثلث فكان قسمة نصف العين بينهما نصفين * ولو أوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بربع العين والدين اقتسما نصف العين نصفين لان المتعين من الدين نصفه وفيه وفاء بوصية صاحب الدين وزيادة فهو يضرب بجميع وصيته وذلك خمسون وصاحب ثلث المال يضرب بخمسين أيضا ثلث المتعين من المال فكان محل الوصية بينهما نصفين * ولو كانت الوصية بثلث ماله وبخمس العين والدين كان نصف العين بين الموصى لهما أتساعا لصاحب الثلث خمسة ولصاحب الخمس أربعة لان صاحب الخمس يضرب بجميع حقه وذلك أربعون درهما فقد تعين من الدين مقدار حقه وزيادة وصاحب الثلث يضرب بخمس فاذا جعلت كل عشرة سهما كان لصاحب الثلثين خمسة ولصاحب الخمس أربعة فلهذا كانت القسمة بينهما أتساعا * ولو كانت الوصية بثلث العين والدين وبربع ماله كان نصف العين بينهما على خمسة وعشرين سهما تسعة منها لصاحب الربع وستة عشر لصاحب الثلث فى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله وأما فى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله فهو بينهما على سبعة أسهم وقد ذكر هذه المسئلة قبل هذا وأجاب فيها بجواب مبهم فقال هذا بمنزلة وصيته بثلث المال وبربع المال وقد تبين بما ذكر هاهنا أن مراده هناك المساواة بينهما فى أن تنفيذهما من نصف العين خاصة أو المساواة بينهما فى التخريج على قول أبى حنيفة رحمه الله خاصة دون قولهما ثم بيان التخريج على قولهما

أن صاحب ثلث العين والدين يضرب فى محل الوصية بثلث العين وثلث الدين جميعا فقد تعين من الدين فوق ثلث وثلث الدين ستة وستون وثلثان وصاحب ربع المال انما يضرب بسبعة وثلاثين ونصف ربع مائتين من المال فقد انكسر العشر بالاثلاث والارباع فالسبيل أن تجعل كل عشرة على اثنى عشر فكان حق صاحب الربع خمسة وأربعين وحق صاحب ثلث العين والدين فى ثمانين ولكن بينهما موافقة بالخمس فيقتصر بالخمسة من خمسة وأربعين على خمسها وذلك تسعة ومن ثمانين على خمسها وذلك ستة عشر فصاحب الربع يضرب بتسعة وصاحب الثلث بستة عشر فكانت القسمة بينهما على خمسة وعشرين سهما وأما على قول أبى حنيفة فصاحب ثلث العين والدين انما يضرب بخمسين لان ما زاد على ذلك الى تمام ستة وستين وثلثين جاوز الثلث فبطلت وصيته فى ذلك ضربا واستحقاقا وصاحب الربع انما يضرب بسبعة وثلاثين ونصف فاذا جعلت كل اثنى عشر ونصف سهما يكون حق صاحب الثلث أربعة أسهم وحق صاحب الربع ثلاثة فلهذا كانت القسمة بينهما على سبعة أسهم *ولو كانت الوصية بربع ماله وبخمس العين والدين اقتسما نصف العين على أحد وثلاثين سهما خمسة عشر سهما لصاحب الربع وستة عشر لصاحب الخمس لان صاحب الخمس انما يضرب بالف درهم وصاحب ربع المال انما يضرب بسبعة وثلاثين ونصف فيكون كل عشرة على أربعة أسهم فحق صاحب الخمس ستة عشر وحق صاحب الربع خمسة عشر * ولو أوصى مع هذا بثلث ماله اقتسم أصحاب الوصايا نصف العين على أحد وخمسين سهما لان صاحب الثلث انما يضرب بثلث ما تعين وذلك خمسون وقد جعلنا كل عشرة على أربعة أسهم فيصير حقه فى عشرين سهما اذا ضممت ذلك الى أحد يكون أحدا وثلاثين وخمسين فيقسم محل الوصية وهو نصف العين بينهم على هذا لصاحب الثلث عشرين ولصاحب الربع خمسة عشر ولصاحب الخمس ستة عشر* ولو لم يكن أوصي بثلث ماله ولكنه أوصى بثلث العين والدين اقتسم أصحاب الوصايا نصف العين على سبعة وخمسين سهما وثلثى سهم لصاحب الخمس منهما ستة عشر ولصاحب الرد خمسة عشر والباقى لصاحب الثلث فى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله لان صاحب ثلث العين والدين انما يضرب بستة وستين درهما وثلثين وصاحب الخمس باربعين وصاحب ربع المال بسبعة وثلاثين ونصف فيجعل كل عشرة على اثنى عشر سهما فيكون لصاحب الربع خمسة وأربعون ولصاحب الخمس ثمانية وأربعون فذلك ثلاثة وتسعون

ولصاحب ثلث العين والدين ثمانون لجملته تكون مائةوثلاثين وسبعين *وفى الكتاب اقتصر على الثلث من ذلك لانه يجوزبالكسر بالاثلاث لجعل محل الوصية بينهم علي سبعة وخمسين وثلثي سهم وجعل لصاحب الخمس ستة عشر وهو ثلث ثمانية وأربعين ولصاحب الربع خمسة عشر وهو ثلث خمسةوأربعين ولصاحب الثلث ستة وعشرون وثلثان وهو ثلث ثمانين فاما على قول أبى حنيفة رحمه الله بالتخريج على الاصلين المعروفين له أن في الوصايا فى العين تكون القسمة على طريق المنازعة وأن الوصية بما زاد على الثلث تبطل عند عدم الاجازة ضربا واستحقاقا فنقول قد تعين من الدين خمسون واجتمع فيها ثلاث وصايا وصية بثلاثة وثلاثين وثلث لصاحب ثلث الدين وبعشرين لصاحب خمس الدين وباثنى عشر ونصف لصاحب ربع المال فما زاد على عشرين الى تمام ثلاثةوثلاثين وثلث لا منازعة فيه لصاحب الخمس والربع فيسلم لصاحب الثلث وذلك ثلاثةعشر وثلث ثم ما زاد على اثنى عشر ونصف الى تمام عشرين لا منازعة فيه لصاحب الربع وكل واحد من الآخرين يدعى ذلك وفى المال سعة فيأخذ كل واحد منهم سبعة ونصفا فاذا قدرجعنا من الخمسين ثمانية وعشرين وثلثا يبقى أحد وعشرون وثلثان استوت منازعتهم فيه فيكون بينهم أثلاثا لكل واحد منهم سبعة وتسعون ثم تخريجه من حيث السهام فذلك أيسر فنقول قد انكسرت العشرة بالاثلاث والارباع فيجعل كل عشرة على اثني عشر فيصير الخمسون الدين على ستين سهما حق صاحب الخمس فى أربعة وعشرين وحق صاحب الربع فى خمسة عشر فما زاد على ذلك الي أربعةوعشرين وهو تسعة لا منازعة فيه لصاحب الربع وكل واحد من الآخرين يدعيه وفى المال سعة فيأخذ كل واحد منهما تسعة ويبقى هناك ستةوعشرون استوت منازعتهم فيه فانكسر بالاثلاث فتضرب ستين فى ثلاثة فيكون مائة وثمانين كان ما أخذ صاحب الثلث خمسة وعشرين ضربت فى ثلاثة فذلك خمسة وسبعون وما أخذ صاحب الخمس تسعة ضربته فى ثلاثة فذلك سبعة وعشرون وثمانية وسبعون بينهم لكل واحد منهم ستة وعشرون فحصل لصاحب ثلث العين والدين من الدين مائة وواحد ولصاحب الخمس ثلاثة وخمسون ولصاحب الربع ستة وعشرون ثم المائة العين تصير على ثلثمائة وستين كل خمسين على مائة وثمانين لصاحب الثلثين من ذلك مائة وعشرون لجملة ماله مائتان وأحد وعشرون الا أن ثلث المتعين من المال مائة وثمانون فما زاد على ذلك من وصيته يبطل ضربا واستحقاقا فهو انما يضرب بمائة وثمانين وصاحب الخمس حقه من العين اثنان وسبعون

ومن الدين ثلاثة وخمسون فيكون جملة ذلك مائة وستة عشر فاذا جمعت بين هذه السهام كانت الجملة أربعمائة وأحد عشر سهما فيقسم نصف العين بينهم علي ذلك عند أبي حنيفة رحمه الله لصاحب الربع مائة وستة عشر ولصاحب الخمس مائة وخمسة وعشرون ولصاحب الثلث مائة وثمانون * ولو أوصي لرجل بربع ماله ولآخر بربع العين ولآخر بربع العين والدين كان نصف العين بينهما علي سبعة لان صاحب ربع العين والدين يضرب بخمسين كمال حقه وصاحب ربع العين يضرب بسبعة وثلاثين ونصف ربع ما تعين من المال فيجعل كل اثنى عشر ونصف سهما فيصير حقه فى ثلاثة وحق الآخر فى أربعة فلهذا كان تضرب العين بينهم على سبعة* ولو أوصى بثلث ماله لرجل وبثلث العين والدين فعلي قولهما نصف العين بينهما على سبعة لان صاحب العين والدين يضرب بستة وستين وثلثين وصاحب ثلث المال يضرب بخمسين فاذا جعلت كل ستة عشر وثلثا سهما كانت القسمة بينهما علي سبعة وفى قول أبي حنيفة رحمه الله الثلث بينهم نصفان لان صاحب العين لايضرب بما زاد علي الخمسين فيستوى هو بصاحب ثلث المال*ولو أوصى بخمس ماله لرجل وبخمس العين والدين لآخر فنصف العين بينهما على سبعة لان صاحب خمس العين والدين انما يضرب باربعين وصاحب خمس المال انما يضرب بثلاثين خمس العين والمال فاذا جعلت كل عشرة سهما صار حق أحدهما فى أربعة أسهم وحق الآخر فى ثلاثة فلهذا كانت القسمة بينهما علي سبعة*ولو أوصي لرجل بثلث العين ولآخر بثلث الدين كان نصف الدين بينهما نصفين لانه قد تعين من الدين مقدار وصية صاحب الدين وزيادة فهو يضرب بجميع وصيته فى محل الوصيه وهو نصف العين كما يضرب صاحب العين بجميع وصيته فللمساواة كان نصف العين بينهما نصفين* وكذلك لو أوصى بربع العين لرجل وربع الدين لآخر الا أن هاهنا اذا اقتسما نصف العين بينهما نصفين فقد وصل الى كل واحد منهما كمال حقه فما يخرج من الدين بعد ذلك يكون للابن خاصة وفى الاول ما وصل اليهما كمال حقهما فاذا خرج الدين أمسك المديون كمال حقه وأدى الفضل وهو ثلاثة وثلاثون وثلث فكان نصف ذلك للابن الذى لادين عليه ونصفه بين صاحبي الوصية نصفان*ولو كان أوصى بخمس العين لرجل وبخمس الدين لآخر أخذه جميع وصيتهما بقدر أربعين درهما لان وصيتهمادون نصف العين فان وصيتهما بقدر أربعين درهما ونصف العين خمسون فيأخذ كل واحد منهما كمال حقه يبقي من العين ستون فهى للابن الذى لادين عليه وقد سلم للمديون

مثل ذلك مما عليه الى أن يتيسر خروج الدين فحينئذ يمسك المديون كمال حقه وذلك ثمانون ويؤدى الى أخيه عشرين *ولو أوصى بثلث العين لرجل وبربع الدين لآخر كان نصف العين بينهما على سبعة لصاحب الربع ثلاثة وللآخر أربعة لان وصيتهما فوق نصف العين هاهنا فانما نقول نصف العين لتنفيذ الوصيتين باعتبار أنه ثلث المتعين من المال ثم يضرب فيه صاحب ثلث الدين بثلاثة وثلاثين وثلث وصاحب ربع الدين بخمسة وعشرين فاذا جعلت تفاوت ما بين الاقل والاكثر وهو ثمانية وثلث سهما يكون لهذا ثلاثة وللآخر أربعة وما خرج من الدين أخذ نصفه الى أن يستوفيا وصيتهما ثم مايخرج بعد ذلك يكون للابن الذي لادين عليه لان الباقى من وصيتهما ثمانية وثلث فاذا خرج ستة عشر وثلثان وأخذا نصفه فاقتسماه بينهما على سبعة فقد استوفى كل واحد منهما كمال وصيته فما يخرج بعد ذلك يكون للابن الذى لا دين عليه *ولو أوصي بثلث ماله لرجل وبثلث العين لآخر وبربع الدين لآخر كان نصف العين بينهم على ثلاثة عشر سهما لان صاحب ثلث المال يضرب بخمسين ثلث المتعين من المال وصاحب ثلث العين يضرب بثلاثة وثلاثين وثلث وصاحب ربع الدين يضرب بخمسة وعشرين فاذا جعلت كل ثمانية وثلث سهما يصير حق صاحب ثلث المال ستة أسهم وحق صاحب ربع الدين ثلاثة فلهذا قسم محل الوصية بينهم على ثلاثة عشر سهما *ولو كان أوصى بثلث العين والدين مكان وصيته بثلث المال مرسلا فنصف العين بينهم على خمسة عشر فى قول أبى يوسف ومحمد لأن صاحب ثلث العين والدين يضرب بستة وستين وثلثين فاذا جعلت كل ثمانية وثلث سهما يكون حقه فى ثمانية أسهم فلهذا كانت قسمته العين بينهم على خمسة عشر لصاحب ثلث العين والدين ثمانية ولصاحب ثلث العين أربعة ولصاحب ربع الدين ثلاثة فاما فى قياس قول أبى حنيفة نصف العين بينهم على خمسة وعشرين للاصلين المعروفين له على مابينا* ووجه التخريج أنه يتعين من الدين خمسون وفيه وصيتان لصاحب ثلث العين والدين بثلاثة وثلاثين وثلث ولصاحب ربع الدين بخمسة وعشرين بمقدار ثمانية وثلث تفاوت مابين الحقين يسلم لصاحب الثلث بلا منازعة يبقي أحد وأربعون وثلثان وقد استوت منازعتهما فيه فيكون بينهما نصفين لكل واحد منهما عشرون وخمسة أسداس فكان لصاحب ربع الدين عشرون وخمسة أسداس وللآخر تسعة وعشرون وسدس قبله من العين ثلاثة وثلاثون وثلث فيكون جملة حقه اثنين وستين وأربعة أسداس فالسبيل أن تجعل كل أربعة

وسدس سهما فيكون حق صاحب ربع الدين خمسة أسهم وحق صاحب ثلث العين ثمانية أسهم فكان حق صاحب ثلث العين والدين اثنين وستين وأربعة اتساع الا انه لا يضرب بما زاد على الخمسين لان وصيته فى الزيادة على الثلث تبطل ضربا واستحقاقا فانما يضرب هو بخمسين فاذا جعلت كل أربعة وسدس سهما يكون ذلك اثني عشر سهما فهو يضرب باثنى عشر وصاحب ثلث الدين ثمانية وصاحب ربع الدين بخمسة فتكون الجملة خمسة وعشرين سهما فيقسم نصف سهم على ذلك * واذا كان لرجل مائة درهم عينا ومائتا درهم على أحد ابنيه فأوصى لرجل بربع ماله ولآخر بثلث العين ولآخر بخمس الدين فنصف العين بين أصحاب الوصايا على مائة وثلاثة وثلاثين فى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لان صاحب ربع المال انما يضرب بسبعة وثلاثين ونصف وصاحب ثلث الدين يضرب بثلاثة وثلاثين وثلث وصاحب خمس الدين يضرب باربعين لانه قد تعين من الدين خمسون وذلك فوق حقه فقد انكسر على عشرة بالاثلاث والارباع فيجعل كل عشرة على اثنى عشر فكان حق صاحب خمس الدين فى ثمانية وأربعين وحق صاحب ربع المال فى خمسة وأربعين وحق صاحب ثلث العين فى أربعين فاذا جمعت بين هذه السهام كانت الجملة مائة وثلاثة وثلاثين سهما فلهذا قسم نصف العين بينهم على ذلك وأما على قياس قول أبي حنيفة فنصف العين بين أصحاب الوصايا على مائتين وستين لانه اجتمع مما تعين من الدين وصيتان وصية باربعين منها لصاحب الخمس وباثنى عشر ونصف لصاحب ربع المال فقدر سبعة وعشرين ونصف خرج عن منازعة صاحب الربع فيسلم لصاحب الخمس يبقي اثنان وعشرون ونصف استوت منازعتهما فيه فكان بينهما نصفين لكل واحد منهما أحد وعشرون عشر وربع فقد انكسر الدرهم بالارباع ولصاحب ثلث العين من العين ثلاثة وثلاثون وثلث ولصاحب ربع المال من ذلك خمسة وعشرون فجملة ما أصاب الربع ستة وثلاثون وربع ولصاحب الخمس ثمانية وثلاثون وثلاثة ارباع فقد انكسر بالاثلاث والارباع فالسبيل أن نجعل كل درهم على اثنى عشر سهما فيصير ماتعين من الدين وذلك خمسون ستمائة والمائة العين ألف ومائتان ولكنك تجعل الموافقة بينهما بالخمس فاختصر من ستمائة على خمسها وهو مائة وعشرون والمائة العين على مائتين وأربعين ثم نعود الي الاصل فنقول حق صاحب خمس الدين فى أربعة وتسعين وحق صاحب الربع فى ثلاثين مقدار ستة وستين تسلم لصاحب الخمس بلا منازعة يبقى أربعة وخمسون استوت منازعتهما فيه فكان

بينهما نصفين فحصل لصاحب ربع المال من الدين سبعة وعشرون ولصاحب خمس الدين مرة ستة وستون ومرة سبعة وعشرون فذلك ثلاثة وتسعون ولصاحب الربع من المائة العين ستون سهما فاذا ضممت اليه سبعة وعشرين يكون سبعة وثمانين لصاحب ثلث العين ثمانون ثلث مائتين وأربعين فاذا جمعت بين هذه السهام كانت الجملة مائتين وستين وان ثلاثة وتسعين مع سبعة وثمانين يكون مائة وثمانين اذا ضممت الى ذلك ثمانين يكون مائتين وستين وكانت القسمة بينهم على ذلك عند أبي حنيفة * ولو لم يكن أوصى بربع ماله ولكنه أوصى بربع العين والدين كان نصف العين على تسعة وثمانين سهما في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لان صاحب خمس الدين يضرب باربعين وصاحب ربع العين والدين انما يضرب بخمسة وسبعين لانه تعين من الدين مقدار الربع فهو يضرب بجميع وصيته فيها وصاحب العين بثلاثة وثلاثين وثلث فتجعل كل عشرة على ستة لانه انكسر كل عشرة بالاثلاث والانصاف فتضرب اثنين في ثلاثة فيكون ستة واذا صار كل عشرة على ستة فسهام مائتين من الدين ثلاثون وسهام المائة العين ستون ثم صاحب خمس الدين انما يضرب باربعة وعشرين وذلك أربعة اخماس مائتين من الدين وصاحب ربع العين والدين انما يضرب بخمسة وأربعين ثلاثون بسهام ما تعين من الدين خمسة عشر سهام ربع المائة العين وأربعة وعشرون اذا ضممته الى خمسة وأربعين يكون تسعة وستين وصاحب ثلث العين يضرب بعشرين سهام ثلث العين فيكون ذلك تسعة وثمانين فلهذا كانت قسمة نصف العين بينهم على تسعة وثمانين سهما وهذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله ولم يذكر قول أبي حنيفة * قال رضي الله عنه وكان شيخنا الامام يقول انما لم يذكره لانه مل من ذلك ويمكن تخريجه على الاصلين اللذين بيناهما له فنقول اجتمع فيما تعين من الدين وصيتان لصاحب الخمس باربعين ولصاحب الربع بخمسين الا أن القسمة عنده على طريق المنازعة فالعشرة تسلم لصاحب الربع بلا منازعة ونصف الباقي بالمنازعة له ثلاثون ولصاحب الخمس عشرون ولصاحب الربع من العين خمسة وعشرون فيجتمع له خمسة وخمسون الا أن فيما زاد على الخمسين تبطل وصيته ضربا واستحقاقا فانما يضرب هو بخمسين وصاحب الخمس بعشرين وصاحب ثلث العين بثلاثة وثلاثين وثلث فيجعل كل عشرة على ثلاثة أسهم لانكسار العشرة بالاثلاث فيكون حق صاحب ثلث العين عشرة وحق صاحب ربع العين والدين خمسة عشر لان حقه كان في خمسين وقد جعلنا كل عشرة على ثلاثة فتكون خمسة

عشر وحق صاحب ربع الدين كان فى عشرين فيكون ستة فاذا جمعت بين هذه السهام كان أحدا وثلاثين سهما فيقسم نصف العين بينهم على أحد وثلاثين سهما فى قول أبى حنيفة رحمه الله بهذا * واذا كان للرجل مائتا درهم عينا ومائة على أحد ابنيه دينا فأوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بربع الدين ولآخر بخمس العين فالمال كله عين لان نصف العين محل لتنفيذ الوصية ونصفه للابن الذى لا دين عليه وهو مائة درهم ويسلم للمديون منه مثل ذلك وذلك جميع ما عليه فظهر أن المال قد تعين كله فيعول لمائة وهو ثلث المال لتنفيذ الوصايا فيضرب فيه الموصى له بربع الدين بخمسة وعشرين والموصى له بخمس العين بأربعين والموصى له بثلث المال بمائة فالسبيل أن يجعل كل عشرة على سهمين فيكون لصاحب الثلث عشرون ولصاحب ربع الدين خمسة ولصاحب خمس العين ثمانية فاذا جمعت بين هذه السهام كان ثلاثة وثلاثين والثلثان ضعف ذلك فيكون جملة المال بينهم على تسعة وتسعين سهما عندهم جميعا * واذا كان للرجل مائة درهم عينا ومائة على امرأته دينا ثم مات وترك امرأته وابنه وأوصى لرجل بثلث ماله فالمائة العين بين الابن والموصى له على أحد عشر سهما فالسبيل فى هذا أن يصحح الفريضة فيخرجها من ثمانية للمرأة الثمن سهم وللابن سبعة ثم يزيد الموصى له مثل نصف الفريضة لان الوصية بثلث المال وبكل عدد ردت عليه مثل نصفه تكون الزيادة ثلث الجملة فاذا زدت أربعة على ثمانية صار اثنى عشر ثم يطرح نصيب المرأة لانها مستوفية لحقها بما عليها فيضرب الابن فى العين بسبعة والموصى له بأربعة فيكون بينهما على أحد عشر ولو كانت الوصية بربع ماله كانت المائة العين بينهما على تسعة وعشرين للموصى له ثمانية وللابن أحد وعشرون لا بل يزيد على ثمانية مثل ثلثه وليس له ثلث صحيح فاضرب ثمانية فى ثلاثة فيكون أربعة وعشرين يزيد عليه مثل ثلثه ثمانية فيكون اثنين وثلاثين يطرح من ذلك نصيب المرأة وهو ثلاثة ويضرب الابن بأحد وعشرين والموصى له بثمانية ولو كانت الوصية بخمس ماله فالمائة العين بينهما على تسعة أسهم لانك تزيد على ثمانية مثل ربعها وذلك سهمان ثم تطرح نصيب المرأة سهما يبقى تسعة تقسم العين على ذلك للموصى له سهمان وللابن سبعة فان كان مكان الابن أخ لاب وأم وقد أوصى بثلث ماله فالعين بين الاخ والموصى له بالثلث على خمسة لان أصل الفريضة من أربعة فتزيد عليه للموصى له مثل نصفه سهمين فيكون ستة ثم يطرح نصيب المرأة فيبقى حق الابن فى ثلاثة وحق الموصى له فى سهمين فعلى ذلك تقسم العين بينهما * ولو ترك مائة عينا ومائة على

امرأته دينا ومائة على ابنه دينا وترك مع ذلك بنتا وقد أوصى لرجل بثلث ماله فالمائة العين بين البنت والموصى له على تسعة عشر لان أصل الفريضة من ثمانية والقسمة من أربعة وعشرين للموصى له ثلاثة وللابن أربعة عشر وللابنة سبعة فيزاد للموصي له بالثلث مثل نصفه اثنا عشر ثم يطرح نصيب الابن والمرأة فكل واحد منهما مستوف حقه مما عليه وانما تقسم العين بين الابنة والموصى له على تسعة عشر للابنة سبعة وللموصى له اثنا عشر فان أدت المرأة ما عليها صار المال كله عينا مقسوما على ستة وثلاثين سهما لانها اذا أدت ما عليها فقد صار نصيب الابن أكثر مما عليه وبيان ذلك أن جملة المال ثلثمائة اقسمها على ستة وثلاثين سهما يكون كل مائة اثني عشر ونصيب الابن أربعة عشر فعرفنا أن نصيبه أكثر من مائة فيجب له ما عليه وللمرأة نصيبها بما عليها ثلاثة أسهم ويؤدي ما بقي فيكون ذلك مع المائة العين مقسوما بين الابنة والموصى له والابن على أحد وعشرين سهما لانه قد وصل الى الابن اثنا عشر بما عليه من الدين يبقى حقه في سهمين وحقهما في تسعة عشر كما بينا *ولو كانت الوصية بخمس ماله ولم تؤد المرأة شيأ فالمال الذي على الابن عين لان نصيبه أكثر من مائة وبيان ذلك أنه يطرح نصيب المرأة ويقسم المائة العين مع ما على الابن بينهم على سبعة وعشرين لان الفريضة كانت من أربعة وعشرين وزدنا الموصى له بالخمس مثل ربعها ستة فيكون ثلاثين ثم يطرح نصيب المرأة ثلاثة يبقى سبعة وعشرون فيكون كل مائة على ثلاثة عشر ونصف فحق الابن أربعة عشر فعرفنا أن نصيبه أكثر من المائة فلهذا قسمنا المائتين على سبعة وعشرين للموصى له بالخمس ستة وللابنة سبعة وللابن أربعة عشر ثلاثة عشر ونصف قد كان مستوفيا له ويستوفي نصف سهم مما بقي * قال واذا كان للرجل مائة درهم عينا ومائة على ابنته دينا ثم مات وترك من الورثة امرأته وابنته وابنه لا وارث له غيرهم وأوصى لرجل بثلث ماله فالمائة العين بين الابن والمرأة والموصى له على تسعة وعشرين سهما للموصى له من ذلك اثنا عشر وللابن أربعة عشر وللمرأة ثلاثة لان القسمة بين الورثة من أربعة وعشرين للمرأة ثلاثة وللابن أربعة عشر وللابنة سبعة ثم تزاد الوصية بثلث المال مثل نصفه اثني عشر فيكون ستة وثلاثين ثم يطرح من ذلك نصيب الابنة لانها مستوفية حقها مما عليها فيبقى تسعة وعشرون فلهذا تقسم العين بينهم على تسعة وعشرين كما بينا * واذا كان للمرأة مائة درهم عينا ومائة على زوجها دينا من صداقها فأوصت لرجل بربع مالها ثم ماتت وتركت من الورثة زوجها وأمها وأختيها لابيها

وأمهاوأختين لامها فالمائة العين تقسم بين الام والاخوات والموصى له على أحد وثلاثين لانا نصحح قبـل الوصية فنقول للزوج النصف ثلاثة وللام السدس سهم وللاختين للام الثلث سهمان وللاختين لاب وأم الثلثان أربعة فتكون القسمة من عشرة وهى مسئلة أم الفروج ثم تزاد الوصية بالربع مثل ثلاثة وليس للعشرة ثلث صحيح فاضرب ثلاثة فى عشرة فيكون ثلاثين ثم يزاد للموصي له مثل ثلثها عشرة ثم يطرح نصيب الزوج لان عليه فوق حقه ونصيبه كان ثلاثة ضربناها فى ثلاثة فتكون تسـعة فاذا طرحت ذلك من أربعين يبقى أحد وثلاثون فتقسم العين بينهم على هذا للموصي له عشرة وقد كان للام سهم ضربناه فى ثلاثة فهو ثلاثة وللاختين للام سهمان ضربناهما فى ثلاثة فتكون سـتة وللاختين لاب وأم أربعة ضربناها فى ثلاثة فتكون اثنى عشر * قال واذا كان للرجـل على امرأته مائة درهم دينا فمات وترك مائة عينا وأوصى لرجـل بخمس ماله وترك من الورثة امرأته وابنيه وأبويه فالمائة العين بين الموصي له وبين الابنين والابوين على مائة وثلاثة عشر سهما لان هذه الفريضة اذاصححتها كانت من سبعة وعشرين فانها مسئلة المنبرية ثم يزاد للموصى له ربع ذلك لانه أوصى له بمثل سبعة وعشرين فتكون مائة وخمسة وثلاثين الا أنه يطرح نصيب المرأة لانها استوفت حقها مما عليها وقد كان نصيبها ثلاثة ضربناها فى أربعة فتكون اثنى عشر يبقى ثلاثة ومائة وعشرون فتقسم العين بينهم على هذا للموصى له سبعة وعشرون وللابنين أربعة وسـتون وقد كان لهما ستة عشر وضربنا ذلك فى أربعة ويحسب للمرأة نصيبها مما عليه سبعة عشر درهما وسبعة اتساع فيؤدى مابقى فيقتسمونه على ماوصفنا * قال واذا كان للرجل عشرة دراهم عينا وعشرة على أحد ابنيه دينا فأوصى لرجل بخمس ماله الادرهما فان الموصى له يأخذ من العشرة العين درهمين ونصفا ويأخذ الابن الذى لادين عليه مابقي * وطريق التخريج لهذه المسئلة من أوجه أحدها انا لا نعتبر الاستثناء فى الابتداء ولكن يعطى الموصى له بالخمس خمس العين وذلك درهمان ثم يسترجع بالاستثناء أحدهما فيكون فى يد الورثة تسعة بين اثنين لكل واحد منهما أربعة ونصف ولكن لا يعطى الابن المديون نصيبه فان عليه فوق حقه بل يقسم ذلك بين الابن الذى لا دين عليه وبين الموصي له على مقدار حقهما قبله وحقهما قبله أثلاثا فان درهمين من الدين للموصى له لانه خمس العشرة الدين ولكل ابن أربعـة فاذا اقتسما أربعة ونصفا بينهما أثلاثا يكون للموصى له درهم ونصف وللابن ثلاثة فقد أخـذ الموصى له مرة سهما قدره درهم

ونصف وأخذ الابن مرة أربعة ونصفا ومرة ثلاثة فيكون ذلك تسعة وقد تعين من الدين مثل ذلك فتبين ان العين تسعة عشر ونصف خمس ذلك ثلاثة ونصف وقد نفذنا الوصية فى ثلاثة ونصف واسترجعنا بالاستثناء درهما الى أن يؤدى الابن المديون ما عليه فحينئذ يمسك من ذلك كمال حقه ثمانية ونصفا ويؤدى ما بقى وهو درهم ونصف فيقسم بين الابن والموصى له على مقدار حقهما أثلاثا فيحصل للموصى له ثلاثة ولكل ابن ثمانية ونصف * والطريق الثانى أن تجعل العشرة العين مقسومة بين الابن الذى لادين عليه وبين الموصى له على مقدار حقهما اثلاثا لان المديون استوفى حقه مما عليه فتطرح سهامه فاذا طرحت قسمنا العشرة أثلاثا وكان للموصى له ثلاثة وثلث ثم منه بالاستثناء خمسة اسداس درهم لان المستثنى درهم من خمس جميع المال وهو أربعة وهو ربع مايسلم للموصى له وربع ثلاثة وثلث خمسة اسداس فيبقى للموصى له درهمان ونصف ويسلم للابن سبعة ونصف والتخريج كما بينا وعلى طريق الدينار والدرهم نقول السبيل أن يجعل الخارج من الدين دينار ويضمه الى العشرة العين فيكون للموصى له عشرة خمس ذلك وذلك درهم وخمس دينار ثم يسترجع بالاستثناء درهما فيضمه الى الباقى فيكون بين الاثنين نصفين ولكل واحد منهما أربعة دراهم ونصف وخمسا دينار وحاجتنا الى دينارين فانا جعلنا الخارج من الدين وهو نصيب الابن المديون دينارا فأربعة اخماس دينار قصاص بمثلها يبقى فى يد الورثة تسعة دراهم يعدل دينارا أو خمسا فتبين ان قيمة الدينار سبعة ونصف وانا حين جعلنا الخارج من الدين دينارا كان ذلك بجزى سبعة ونصفا وأعطينا الموصى له درهمين وخمس دينار قيمته درهم ونصف فكانت ثلاثة ونصفا استرجعنا منه درهما يبقى له درهمان ونصف فاستقام وطريق الجبر فيه أن تجعل الخارج من الدين شيأ وتضمه الى العشرة العين ويعطى الموصى له خمس ذلك درهمين وخمس شئ فيسترجع بالاستثناء درهما ويحصل فى يد الورثة تسعة دراهم وأربعة اخماس شئ فى يد الورثة قصاصا بمثلها يبقى فى أيديهم تسعة دراهم تعدل شيأ وخمس شئ فأكمل ذلك شيئين بأن تزيد على ذلك مثل ثلثيه وزد مايعدله أيضا مثل مثليه وذلك ستة فيكون خمسة عشر فاذا تبين أن الشيئين يعدلان خمسة عشر عرفنا أن الشئ الواحد يعدل تسعة دراهم ونصفا فاما حين جعلنا الخارج من الدين شيأ كان ذلك بمعنى سبعة ونصف وطريق الخطائين فى ذلك ان تجعل الخارج من الدين درهما فيكون عدل أحد عشر ثم يعطى الموصى له خمس ذلك درهمين وخمسا ويسترجع بالاستثناء

درهما فيكون في يد الورثة تسعة دراهم وأربعة اخماس وحاجة الورثة الي درهمين ظهر الخطأ بزيادة سبعة وأربعة اخماس فعد الي الاصل واجعل الخارج من الدين درهمين فاعط الموصى له خمس ذلك درهمين وخمس درهم واسترجع بالاستثناء درهما فيكون في يد الورثة عشرة وثلاثة أخماس وحاجته الي أربعة ظهر الخطأ بزيادة ستة وثلاثة اخماس وكان الخطأ الاول بزيادة سبعة وأربعة أخماس فلما زدنا في النصيب درهمين ثبت خطأ درهم وخمس وبقي خطأ ستة وثلاثة اخماس فعرفنا ان كل درهم يؤثر في درهم وخمس وبقي خطأ ستة وخمس فالسبيل أن نزيد ما يذهب خطأ ما بقي وذلك خمسة دراهم ونصف فان خمسة دراهم يذهب خطأ ثلاثة أخماس درهم اذا كان ما بين كل درهم خمس فاذا زدنا هذا في الخارج من الدين ظهر أن الخارج من الدين سبعة ونصف والتخريج الخ كما بينا وعند معرفة طريق الخطائين يتيسر التخريج علي طريق الجامعين * قال ولو كان أوصى له بخمس ماله الا ثلاثة دراهم أخذ الموصى له من العشرة والعين خمسة اسداس درهم يكون للذى لا دين عليه منها تسعة دراهم وسدس أما على الطريق الاول فنقول لا يعتبر الدين في الابتداء لانه تاو ولا الاستثناء ولكن يعطى الموصى له خمس العين وذلك درهمان ثم يسترجع منه بالاستثناء ثلاثة دراهم وفي يده درهمان فالدرهم الثالث يكون دينا عليه ويسمى هذا ومالا عليه على المال فاذا استرجعنا منه بالاستثناء ثلاثة صار معنا أحد عشر فيقسم ذلك بين الاثنين نصفين لكل واحد منهما خمسة ونصف الا أن نصيب الابن المديون يأخذه الابن الذى لا دين عليه والموصى له قصاصا بحقهما وحقهما قبله أثلاثا فان للموصى له من تلك العشرة درهمين وللابن أربعة فيقسم بين الاثنين هذه الخمسة ونصف بينهما اثلاثا ثلث ذلك درهم وخمسة اسداس للموصي له فاذا أخذ ذلك قضى ما عليه بدرهم وتبقى له خمسة اسداس والباقي للابن وهو تسعة دراهم وسدس ويسلم للمديون مثل ذلك مما عليه الى أن يتيسر خروج ما بقي من الدين فحينئذ يمسك المديون مما عليه كمال حقه تسعة دراهم ونصف لان خمس المال أربعة والمستثنى ثلاثة فانما يبقي للموصى له درهم والباقي بين الاثنين وذلك تسعة عشر لكل واحد منهما تسعة ونصف فيؤدى المديون نصف درهم ثم يقسم ذلك بين الموصى له والابن الذى لا دين عليه اثلاثا على مقدار حقهما فيكون كل واحد منهما مستوفيا كمال حقه وعلي الطريق الثانى السبيل أن تقسم العين بين الابن الذى لا دين عليه والموصى له علي مقدار حقهما أثلاثا ويحصل للموصى له ثلاثة وثلث ثم يسترجع

منه بالاستثناء ثلاثة ارباع ماسلم له كان مقدار ذلك درهمين ونصفا فتبقى خمسة اسداس درهم ثم التخريج الى آخره كما بينا وتخريجه على طريق الحساب على نحو ما قلنا فى المسئلة الاولى *
قال ولو أوصى لرجل بدرهم من ماله أو بدرهمين ثم مات ولم يترك غير ابنه فان الموصي له يأخذ جميع وصيته من العشرة العين لان ما سمى له أقل من ثلث العين والموصى له بقدر سهمين من المال وحقه مقدم على حق الورثة فى الثلث فلهذا قلنا يأخذ جميع وصيته سواء أوصى له بثلاثة أو أربعة أو خمسة وان كان أوصى له بستة فحينئذ لا يأخذ الا خمسة لان ثلث المتعين من المال خمسة فانه قد تعين من الدين نصيب الابن المديون وذلك خمسة دراهم مثل نصف العين فان السالم للابن الآخر نصف العين فلهذا يأخذ الموصي له نصف العين فان خرج من الدين شئ كان الخارج بين الابن والموصى له بمنزلة العين الى أن يصل الى الموصي له كمال حقه وهو ستة دراهم ثم يسلم مابقي بعد ذلك للابن الذى لادين عليه قال فان أوصى لرجل بدرهم ولآخر بخمس ماله فان الموصى له بالدرهم يأخذ من العين درهما ويأخذ الموصى له بالخمس من العين ثلاثة دراهم وسدسا والباقى للابن الذى لادين عليه وذلك لان الموصى له بخمس المال شريك الوارث فكما ان حق الموصى له بمال مسمى يكون مقدما على حق الوارث فكذلك يكون مقدما على حق من هو شريك الوارث فيبدأ بالموصى له بالخمس بالدرهم فيعطي درهما يبقى تسعة دراهم فيأخذ الموصى له بالخمس خمس العين درهمين يبقى سبعة بين الابنين نصفين ولكن الابن المديون لا يعطى نصيبه بل يكون نصيبه للموصى له بالخمس وللابن الآخر مكان مالهما عليه وحقهما قبله اثلاث لان حق الموصى له فى الدرهمين مما عليه وحق الابن فى أربعة فيقتسمان نصيبه وهو ثلاثة ونصف بينهما أثلاثا للموصي له درهم وسدس فقد أخذ مرة درهمين فصار له ثلاثة وسدس وللابن خمسة أسداس وقد تعين من الدين مثل ذلك المتعين خمسة عشر درهما وخمسة اسداس وقد نفذنا الوصية فى خمس ذلك ثلاثة وسدس الى أن يتيسر خروج مابقى من الدين فيمسك المديون نصيبه مما عليه سبعة ونصفا ويؤدى درهمين ونصفا فيقسم بين الموصي له والابن الآخر اثلاثا حتى يحصل للموصى له كمال حقه أربعة دراهم وللابن سبعة ونصف وعلى الطريق الآخر يجعل كان المال كله عين فلا يعتبر فى الابتداء وصية الموصي له بالدرهم فى مقاسمة الورثة فيكون حق صاحب الخمس فى أربعة دراهم وحق الابن الذى لادين عليه فى ثمانية فتقسم العين بينهما على مقدار حقهما

أثلاثا لان الابن المديون يستوفى حقه مما عليه فيحصل للموصى له ثلاثة وثلث ثم نقول وصية صاحب الدرهم مثل ربع وصية صاحب الخمس فيسترد من الابن الذى لا دين عليه مثل ربع ما أخذ منه الموصى له بالخمس وذلك خمسة اسداس درهم فيضم الى ما فى يده فيصير أربعة دراهم وسدسا ثم حق الموصى له بالدرهم مقدم فيعطى درهما من هذه الجملة ويبقى للموصى له بالخمس ثلاثة دراهم وسدس والتخريج كما بينا *ولو كان المال اثنى عشر درهما عينا واثنى عشر على أحد ابنيه دينا وأوصى لرجل بسدس المال يأخذ من العين ثلاثة دراهم وسبع درهم لان وصيته لاحدهما بدرهمين من العين وهو مقدم كما بينا فيأخذ درهمين والموصى له بسدس المال يأخذ من العين درهمين فسدس المال بينه وبين الابن الآخر على مقدار حقهما قبله أسباعا فان حق الموصى له قبله فى الدرهمين وحق الابن فى خمسة فسبعاه درهم فيكون للموصى له سبعا هذه الاربعة وللابن خمسة أسباعه وكل سبع أربعة أتساع فسبعاه درهم وسبع اذا ضم ذلك الى الدرهمين كان ثلاثة وسبعا يبقى فى يد الابن ستة وستة أسباع وقد نفذنا الوصية فى سدس ذلك ثلاثة وسبع الى أن يثبت خروج الدين فيمسك الابن المديون حصته وذلك تسعة دراهم ويؤدي ثلاثة فيقتسمها الابن وصاحب سدس المال أسباعا سبعاه للموصى له وذلك تسع درهم اذا ضمه الى ما أخذ يحصل له أربعة سدس المال ويبقى للاب درهمان وسبع اذا ضمه الى ما أخذ كان ذلك له تسعة دراهم كمال حقه * وعلى الطريق الآخر يجعل المال كله كأنه عين ولا تعتبر الوصية بسدس العين فى الابتداء فيكون للموصى له بسدس المال وللابن الآخر على مقدار حقهما أسباعا سبعاه للموصى له وذلك ثلاثة دراهم وثلاثة أسباع ثم وصية الموصى له بسدس العين مثل نصف وصية الموصى له بسدس المال فيسترد من الابن مثل نصف ما أخذه الموصى له وذلك درهم وخمسة أسباع فاذا ضم ذلك الى ثلاثة وثلاثة أسباع يكون خمسة دراهم وسبع يأخذه الموصى له وذلك درهم وخمسة أسباع فاذا ضم ذلك الى ثلاثة وثلاثة أسباع يكون خمسة دراهم وسبع يأخذ الموصي بسدس العين من ذلك درهمين لان حقه مقدم ويبقى للموصي له بسدس المال ثلاثة دراهم وسبع والتخريج كما بينا * واذا كان للرجل مائة درهم عينا ومائة على أحد ابنيه دينا فأوصى لرجل بنصف العين أخذ الموصى له نصفها لان وصيته ما زادت على ثلث المتعين من المال فقد تعين من الدين مثل نصف العين وهو نصيب الابن المديون فلهذا ينفذ للموصى له مثل جميع وصيته *فلو أوصى له بثلثى العين أخذ أيضا نصفها لان وصيته زادت

على الثلث والمتعين من الدين يكون مثل نصيب الابن الذى لا دين عليه فلو نفذنا الوصية فى ثلث العين كان السالم للابن ثلاثة وثلثا ويتعين من الدين مثل ذلك فيحصل تنفيذ الوصية فى نصف المال وذلك لا يجوز فلهذا يسلم له نصف العين* ولو أوصى لرجل بنصف ماله وأجاز الابنان الوصية له ولم يجز كل واحد منهما ما أجاز صاحبه فاجازة الابن الذى عليه الدين باطلة فى المال أما قوله ولم يجز كل واحد منهما ما أجاز صاحبه فانما تظهر فائدة هذا فى المسئلة الثانية وأما قوله ان اجازة الابن المديون باطلة فلان المديون لا يسلم له شيء من العين وأما من الاجازة فى سلامة شيء من المال منها للموصى له فانما تعمل اجازة من يكون متمكنا من استيفاء شيء من العين دون من لا يكون متمكنا (ألا ترى) أن الابن الذى أجاز وصية أبيه لو لم يكن وارثا بأن كان قاتلا كانت اجازته باطلة فهذا مثله ثم يأخذ الموصى له نصف العين وذلك خمسون درهما بلا منة لأحد ويكون للابن الذى لا دين عليه النصف الباقى وقد أجاز للموصى له وصيته فيعطيه من هذا النصف اثنى عشر ونصفا فيؤمر بدفع ذلك القدر الي الموصى له وعلى الطريق الاخر يجعل كأن المال عين فيكون للموصى له الثلث ستة وستون وثلثان بلا منة الاجازة يبقي من حقه ثلاثة وثلاثون وثلث نصف ذلك فى حصة كل واحد من الاثنين وذلك ستة عشر وثلثان فيعطى له من العين الثلث وذلك ثلاثة وثلاثون وثلث يبقى ستة وستون وثلثان بين الاثنين نصفين ثم لا يعطى المديون نفسه بل يقسمه الآخران علي مقدار حقهما قبله وحقهما قبله سواء فيأخذ الموصى له ستة عشر وثلثين فيحصل له خمسون درهما ثم ان الموصى له يأخذ من الابن الذى لا دين عليه مثل ربع نصيبه الاصلى وذلك ثمانية وثلث فيصير له ثمانية وخمسون وثلث ويأخذ أيضا مثل ربع ما أخذه فى المرة الثانية وهو فى أربعة دراهم وسدس فيكون ذلك اثنين وستين ونصفا وانما يأخذ مثل أربعة لما بينا أنه انما أجاز له الوصية فيما زاد على الثلث الى تمام النصف وما زاد على الثلث الي تمام النصف يكون ربع الثلثين فعرفنا أن كل واحد منهما انما أجاز له الوصية فى ربع ما يسلم له الى أن يتيسر خروج الدين فحينئذ الابن المديون يمسك ميراثه وذلك ستة وستون وثلثان ويؤدى ثلاثة وثلاثين ونصفا فيقسم بين الآخرين لكل واحد منهما ستة عشر وثلثان ثم يستوفى الموصى له من الابن الذى لا دين عليه ربع ما أخذ باعتبار اجازته وذلك أربعة وسدس فيسلم له ستة وستون وثلثان ويأخذ من الابن الذى عليه الدين ما أجاز الوصية فيه

لانه لما تعين الدين عملت اجازته وذلك ستة عشر وثلثان فيصير له ثلاثة وثلاثون وثلث وقد كان السالم له بلا منة خمسون وظهر الآن أن ثلث المال ستة وستون وثلثان فيأخذ من كل واحد منهما أيضا ثمانية وثلثا حتى يسلم له كمال مائة درهم ويبقى لكل واحد منهما خمسون درهما فان قال الابن الذى لا دين عليه قد أجزت له جميع وصيته وجميع ما أجاز له أخي من ذلك كله أخذ الموصي له من المائة العين ثلثها لان اجازة المديون فى العين انما تصح بحق الابن الذى لادين عليه وقد أجاز هو اجازته فكما أن وصية الموصى تنفذ باجازته فى حقه واذا نفذت اجازتهما قلنا المائة العين تقسم بين الابن والموصي له على مقدار حقهما وحق الموصى له مائة فى درهم وحق كل ابن فى خمسين فتقسم المائة العين بينهما أثلاثا ثلثاها للموصى له وذلك ستة وستون وثلثان وثلثها للابن وقد تعين من الدين مثل ذلك فظهر أن المتعين من المال مائة وثلاثة وثلاثون وثلث وانما نفذنا الوصية فى نصفها فاذا تيسر خروج الدين أمسك المديون حصته وذلك خمسون درهما وأدى خمسين فاقتسمها الابن والموصي له أثلاثا للموصى له ثلثاها وذلك ثلاثة وثلاثون وثلث فيصل اليه كمال حقه مائة درهم ويسلم لكل ابن خمسون درهما * ولو كان أوصي له بنصف العين ونصف الدين فأجاز الوارثان ذلك فاجازة الذى عليه الدين باطلة ويأخذ الموصي له ثلثي المال العين لانه قد تعين من الدين نصفه باعتبار نصيب الابن المديون وقد بينا أن الموصى له بالمال العين حقه مقدم على حق الوارث وقد أجاز الابن الذى لادين عليه وصيته واجازته صحيحة فى حقه فيضرب الموصى له بنصف العين ونصف الدين وذلك مائة درهم والابن انما يضرب فلهذا كانت العين بينهما أثلاثا للموصى له ثلثاها وللابن ثلثها * فان قيل فاذا سلم للابن ثلثها وظهر أن المتعين من الدين ثلثها * قلنا السالم للابن ثلث العين فى الصورة وفي الحكم نصف العين لان الموصي له انما استحق تلك الزيادة عليه باعتبار اجازته فيكون كالسالم له فى حكم وبهذا يتبين أن المتعين من الدين فى الحكم خمسون درهما * ولو أجاز له الابن الذى لادين عليه وصيته وأجاز أيضا ما أجاز له أخوه أخذ الموصى له من المال العين خمسة وسبعين درهما والابن الذى لادين عليه خمسة وعشرين درهما لانه انما يستحق باجازة كل واحد منهما ستة عشر درهما وثلثي درهم نصف ذلك فى الدين ونصفه فى العين وقد بينا أن اجازة الابن المديون فى العين غير صحيح بحق الذي لادين عليه ولو لم يجز الابن الآخر اجازته لكان الموصى له يأخذ ستة وستين وثلثين فاذا أجاز اجازته أخذ مع ذلك ثمانية

وثلثا حصته من الاجازة فى المائة العين فتكون خمسة وسبعين درهما وعلى الطريق الآخر تقسم المائة العين أثلاثا ثم الموصى له يأخذ من الابن الذي لادين عليه حصة اجازته فى المائة العين وذلك ثمانية وثلث ويقسم نصيب الابن المديون وهو ثلث المائة بينهما نصفين فيسلم له أيضا ستة عشر وثلثان فيكون ذلك ثمانية وخمسين وثلثا والنصف الذى أخذه الابن الذى لادين عليه يأخذه أيضا بالاجازة لان ذلك قد تعين من الدين وانما يسلم له عوضا عن حصته من الدين وقد أجاز وصيته فيه فيكون حق الموصى له فيه مقدما على حقه فاذا ضم ذلك الى ما أخذه كان له خمس وسبعون فاذا ثبت خروج مابقى من الدين أمسك المديون من ذلك خمسين ودفع من ذلك اليهما خمسين فيكون بينهما نصفين لان حصة الاجازة فى الدين قد وصلت اليه فبقى حقهما فيمابقي من الدين سواء فاذا اقتسما هذه الخمسين نصفين سلم للموصى له مائة درهم كمال حقه ولكل ابن خمسون * ولو كان أوصى له بثلث ماله أجاز أو لم يجز فهو سواء ويأخذ الموصى له نصف العين لان الموصى له يستغنى عن اجازة الورثة فى استحقاق ثلث المال بالوصية وهو شريك الورثة بالثلث فيما يتعين من المال وما يتوى منه ولو كان أوصى بثلث العين وبثلث الدين لرجل فأجاز أخذ من العين مائة وخمسين وثلثا * قال رضى الله عنه واعلم بأن اجازتهما هاهنا فى الابتداء معتبرة وفى الانتهاء غير معتبرة ثم نصف العين وهو خمسون سالم للموصى له بلا منة الاجازة يبقى الى تمام حقه ستة عشر وثلثان فانه قد تعين من الدين مقدار حقه والزيادة فيه وحقه مقدم وما يسلم له بالاجازة يكون من جهة الابنين نصفين الا أن اجازة الابن المديون غير معتبرة فى العين واجازة الابن الآخر معتبرة فيأخذ حصته ثمانية وثلثا فلهذا كان له ثمانية وخمسون وثلث فان أجاز الابن الآخر ما أجاز له لابن المديون أيضا أخذ الموصى له من المائة العين ستة وستين وثلثين لان حصة المديون انما كانت لا تسلم للموصى له بالاجازة لدفع الضرر عن الابن الآخر فاذا رضى به الابن الآخر أخذ كمال حقه فقد تعين من الدين مقدار حقه وقد صحت الاجازة منهما جميعا وحقه فيما تعين يقدم علي حق الورثة * قال رضى الله عنه طعن عيسى فى هذا الفصل وقال انه أعطى الموصى له جميع وصيته قبل خروج مابقى من الدين ولم يفعل مثل هذا فيما تقدم لا فى الوصية بثلث المال ولا فى الوصية بثلث العين والدين ومن حيث المعنى لافرق بين هذا وبين ماسبق ولكنا نقول انما فعل ذلك استحسانا لاظهار تأثير الاجازة فان اجازتهما بعد خروج الدين

لغو فلو لم يحصل له جميع وصيته قبل خروج مابقي من الدين صارت منة الاجازة لغوا أصلا
وهى معتبرة بخلاف ماسبق فهناك الاجازة مؤثرة بعد خروج ما بقى من الدين لان الوصية
بنصف المال فمن هـذا الوجه يقع الفرق بينهما ثم اذا خرج ما بقي من الدين بطلت الاجازة
وأمسك الابن المديون ستة وستين وثلثين كمال حقه وأعطى ثلاثة وثلاثين الى أخيه وقدسلم
للموصى له كمال حقه * ولو كان أوصى بنصف ماله فأجاز الابن الذى عليه الدين ولم يجز
الآخر فاجازته باطلة لان المديون لا يتمكن من أخذ شئ من العين ولا تتعين اجازته فيه
ولانه مستوف جميع ميراثه ولـكن الموصى له يأخذ نصف العين فاذاخرج مابقى من الدين
وذلك ثلاثة وثلاثون وثلث اقتسماه نصفين حتى يستوفى الذى لادين عليه ستة وستين وثلثين
كمال حقه ثم يرجع الموصى له على الابن المديون بستة عشر وثلثين لانه لما تعين المال كله عملت
اجازته فى حصته وذلك ستة عشر درهما وثلثا درهم فيأخذ ذلك منه ويبقى للابن المديون
خمسون درهما لانه فى حقه يجعل كانهما أجازا وقد سلم الابن الآخر ستة وستين وثلثين لانه
فى حقه يجعل كانهما لم يجيزا * واذا ترك الرجل ابنين وله على أحدهما ألف درهم وترك دارا
تساوي ألف درهم فأوصى لرجـل بماله فللموصى له ثلث الدار وللابن الذى لادين عليه ثلث
الدار في يد الوارث والموصى له حتى يرفع الى القاضى الامر بخلاف ماسبق فان هناك المال العين
من جنس الدين فنصيب المديون منه يأخذه الموصى له والابن الآخر قضاء بمالهما عليه لان
صاحب الدين اذا ظفر بجنس حقه يكون له أن يأخذه وها هنا نصيبه من الدار ليس من
جنس ماعليه من الدين فلا يبقى وصاحب الدين يأخذه لمافى أخذه من معنى البيع وذلك لايتم
لصاحب الدين وحده ولـكنه يوقف فى أيديهما لما له من الدين عليـه بمنزلة المرهون فى يد
المرتهن والمبيع فى يد البائع محبوس بالقبض والابن محبوس بالجعل وهذا لانه لو سلم ذلك
الى الابن المديون ازداد نصيبه على نصيب الابن الآخر من التركة وذلك لايجوز ثم يرفع
الامر الي القاضى فيقول القاضى للابن المديون أد ثلثى الالف التى لهما عليك والا بعنا ثلث
الدار الذى صار لك وأوفيناهؤلاء حقوقهم لان القاضى نصب للنظر ودفع الضرر عن الجانبين
وذلك فيما قلنا فان أدى اليهما ثلثى الالف أخذ ثلث الدار لانه وصل اليهما كمال حقهما ويصل
اليه كمال حقه أيضا وان لم يفعل باعه القاضى فأخذا ثمنه نصفين قيل هذا قولهما فاما عند أبى
حنيفة رحمه الله فلا يبيع القاضى نصيبه من الدار لان لهما عليه دينا ومن أصل أبى حنيفة رحمه

الله أن القاضى لا يبيع على المديون ماله وقيل بل هو قولهم جميعا لان نصيبه من الدار تركة الميت وللقاضى فى التركة ولاية البيع لمكان الدين فيبيع نصيبه ويدفع الثمن اليهما نصفين لان حقهما فيما عليه سواء ثم يرجعان عليه بما بقي لهم وكذلك كل مال تركه الميت سوى الدراهم فهو والدار سواء لان نصيب الابن المديون من هذا المال ليس من جنس ماعليه وكذلك المال لو كان دنانير الاعلى قول ابن أبى ليلى فانه يقول يأخذون ذلك قضاء مما لهما عليه وهـذا مذهبه أيضا فى صاحب الدين اذا ظفر بشىء من مال المديون يأخذ النقدين ودينه من النقد الآخر وهو اختيار بعض مشايخنا أيضا لان الدراهم والدنانير فى كثير من الاحكام كجنس واحـد وأما فى ظاهر الرواية فأخذ الدنانير مكان الدراهم يكون مبادلة فلا ينفرد به صاحب الدين وكذلك ان كانت الدراهم التى عليه نبهرجة وما تركه الميت أجود منها لانهما لو استوفيا نصيبه مكان ما عليه باعتبار الوزن كان فيه ابطال حق المديون فى الجودة ولو استوفيا باعتبار القيمة التي فى الدار فان كان ما عليـه أجود مما خلفه الميت من الدراهم فرضيا بأخـذ نصيب المديون قصاصا فلهما ذلك لانهما تجوزا بدون حقهما وأسقطا حقهما في الجودة وان لم يرضيا بذلك كانت كجنس آخر من الدنانير و غـيرها لانهما لا يتمكنان من استيفاء ذلك باعتبار القيمة لما فيه من معنى الربا وقد انعدم الرضا منهما باستيفاء ذلك قضاء من حقهـما باعتبار الوزن فيكون فى معنى خلاف جنس الدين فيرفع الى القاضى حتى يبيعه لهم فيوفيهم حقهم * ولو كان للميت على أحد ابنيه ألف درهم دينا وترك عبـدا يساوى ألف درهم ودارا تساوى ألف درهم ولم يوص بشيء فالابن الذى لادين عليه يستوفى حصته من العين ويمنع المديون من حصته حتى يستوفى منه ماعليه من الدين لانه لا يتمكن من استيفاء نصيبه مكان ماعليـه من الدين لانعدام المجانسة ولا يتمكن المديون من أخـذه لانه حينئذ يسلم له من التركة أكثر مما يسلم لاخيـه فيبقي نصيبه موقوفا الى أن يعطى نصف ماعليـه من الدين الى أخيـه فان أعتق الابن المديون العبـد نفذ العتق من نصيبه لانه مالك لنصيبه وان كان ممنوعا عنـه لحق أخيه فينفذ عتقه فيه كالمشترى اذا أعتق المبيع قبل القبض ومولى الابق اذا أعتقه قبل اداء الجعل فاذا أنفذ العتق فى نصيبه كان الشريك بالخيار فى نصيبه كما هو الحكم فى عبـد بين شريكين يعتقه أحدهما ولا شىء على العبد من الدين الذى على الابن الآخر لان ذلك الدين ماتعلق بماليته وان كان هو محبوسا فى يده بمنزلة الابق والمبيع بخـلاف المرهون اذا

أعتقه الراهن وهو معتبر فان على العبد السعاية فى الدين وكان متعلقا بماليته وتلك المالية سلمت للعبد فللابن الذى لادين عليه أن يحبس نصيب أخيه من التركة حتى يستوفى منه نصف الدين لان قبل اعتاق العبد كان حق الحبس ثابتا له فى هذا النصف من الدار فلا يبطل ذلك باعتاق العبد وان أعطاه نصف الدار لسكنه ولو بأجرة ثم بدا له أن يأخذه حتى يعطيه نصف الدين لم يكن له ذلك لانه بالتسليم اليه على أى وجه صار مسقطا حقه فى الحبس والساقط يكون متلاشيا فلا يحتمل الاعادة كالبائع اذا سلم المبيع الى المشترى باعارة أو اجارة * واذا ترك الرجل ثلثمائة درهم دينا على أحد ابنيه وهو معسر وأعتق عبدا فى مرضه يساوى ثلثمائة سعى العبد فى نصف قيمته للابن الذى لادين عليه لان حقهما فى سعايته سواء الا أن الابن المديون يستوفى جميع حقه مما عليه فلا يكون له أن يرجع على العبد بشئ من السعاية ولكن نصف قيمته يسلم للابن الذى لادين عليه * يوضحه أن المعتق فى المرض وصية فالعبد موصى له بنصف المال وقد بينا أن المال المعين يقسم بين الموصى له والابن الذى لا دين عليه نصفين وسعايته بمنزلة مال العين فيكون بينهما نصفين الى أن يتيسر خروج الدين فحينئذ يمسك المديون نصيبه وذلك مائة درهم ويؤدى مائة درهم فيكون بين الابن المعتق نصفين حتى يسلم للابن الذى لا دين عليه مائتا درهم وقد نفذنا الوصية للعبد فى مائتين فاستقام الثلث والثلثان * ولو كان الغلام قيمته مائة درهم يسعى العبد أيضا فى نصف قيمته لما بينا أن سعايته فى حكم المتعين من المال والدين تاو فيسعى فى نصف القيمة للابن الذى لادين عليه فاذا تيسر خروج الدين أمسك المديون كمال حقه مائة وخمسين فادى مائة وخمسين فيقسم مائة من ذلك بين الابن الذى لادين عليه والعبد نصفين وما بقي للابن الذى عليه دين لانه لما خرج العين تبين أن رقبة العبد كان ربع مال الميت فينفذ عتقه فى جميعه مجازا ويكون لكل ابن نصف ثلثمائة وذلك مائة وخمسون وقد أخذ من العبد خمسين درهما فيرد ذلك عليه ويسلم للابن الذى لادين عليه فى الحاصل مائة وخمسون وقد أمسك المديون مثل ذلك مما عليه فاستقام التخريج * واذا مات الرجل وترك ابنا وامرأة وترك مائة دينا على امرأته ومائة عينا وقد أوصى من ماله بعشرين درهما لرجل ولآخر بما بقى من ثلثه ولآخر بربع ماله فان الوصية بما بقى من الثلث تبطل لان الموصى له بالباقى بمنزلة العصبة فانما يستحق ما يفضل عن حق ذوى السهام ولم يفضل شئ لاستغراق الوصيتين

الاخيرتين ثم العين بين الموصى له بالربع والموصي له بالدراهم على أحـد عشر سهما أربعة من ذلك للموصى له بالدراهم وللموصى له بالربع لانا نصحح السهام قبل الوصية فللمرأة الثمن سهم من ثمانية والباقي للابن ثم يزاد للوصيتين مثل نصفه أربعة ثم يطرح نصيب المرأة لانها مستوفية حقها مما عليها يبقى أحدعشر سهما واذا قسمت المائة العين على أحدعشر كان كل سهم من ذلك تسعة دراهم وجزأ من أحد عشر جزأ من درهم فيكون للموصى لهما ستة وثلاثون درهما وأربعة أجزاء من أحدعشر جزأ من درهم وللابن مابقي وقد ظهر أن المتعين من الدين تسعة دراهم وجزأ من أحـد عشر جزأ من درهم اذا ضممت ذلك الى مائة كان ثلثه ستة وثلاثين درهما وأربعة أجزاء من أحد عشر ثم يضرب الموصى له بالربع بربع ذلك وذلك تسعة وعشرون درهما وثلاثة أجزاء من أحد عشر جزأ من درهم فقـد انكسر بجزء من أحد عشر جزأ فالسبيل أن يضرب سبعة وعشرين وثلاثة أجزاء في أحدعشر فيكون ثلثمائة والموصى له بالدراهم يضرب بعشرين درهما اذا ضربت ذلك في أحـد عشر يكون مائتين وعشرين ثم بين هـذه الاجزاء موافقة بنصف العشر فاذا اقتصرت من ثلثمائة على نصف عشرها يكون ذلك أحد عشر فيقسم الثلث بينهما على ستة وعشرين سهما واذا صار الثلث على هذا فالثلثان اثنان وخمسون نصيب المرأة يطرح وذلك ستة ونصف ويأخذ الموصي له بالدراهم أحد عشر فيقسم ما بقي بين الموصى له بالربع وبين الابن يضرب فيه الابن بحقه والموصى له بخمسة عشر تكون القسمة بينهما على هذا الى أن يتيسر خروج مابقي من الدين فيجب للمرأة نصيبها مما عليها ويؤدى ما بقى ثم تنفذ الوصيتان في ثلث المال يضرب فيه الموصى له بالعشرين بعشرين والموصى له بالربع بالخمس فيقتسمان الثلث بينهما على سبعة هـذا هو الصحيح من الجواب وقد ذكر في كتاب الوصايا أن القسمة تكون بينهما على خمسة وبينا أن ذلك غلط والصحيح ماذكرناه هاهنا مفسرا * واذا مات الرجل وترك ابنين له على أحدهما مائة درهم دينا وترك مائة درهم عينا وعلى أجنبيين على كل واحد منهما مائة دينا فأوصى لكل واحد من الاجنبيين بما عليه وأوصى لآخر بثلث المائة العين فأدى أحد الاجنبيين ما عليه والآخر مفلس فان هـذه المائة العين والمائة التي على الابن تقسم على ثمانية عشر سهما ثلاثة للمؤدى وسهم للموصى له بثلث العين والباقي بين الاثنين نصفين لانه لما أدى أحد الغريمين صار ما على الابن عينا فانه يسلم للابن الآخر نصف الدين وذلك مائة ويسلم للمديون مثل ذلك

وهو جميع ما عليه ثم يقول كل واحد من الغريمين الموصى له بمائة والذى لم يؤد مستوف وصيته مما عليه فلابد من أن تغير سهامه فيجعل كل مائة على ثلاثة يضرب الموصى له بثلث العين فيسلم وكل غريم بثلاثة فيكون الثلث بينهم على سبعة والثلثان أربعة عشر فذلك أحد وعشرون ثم يطرح نصيب الغريم الذى لم يؤد يبقى ثمانية عشر فلهذا كانت القسمة ثلاثمائة بينهم على ثمانية عشر كل مائة على ستة فيكون كل سهم ستة عشر وثلثان يسلم للموصى له بثلث العين ستة عشر وثلثان وللغريم المؤدى خمسين وللآخر مما عليه مثل ذلك فظهر أن المتعين من المال ثلثمائة وخمسون واذا نفذنا الوصية لهم فى ثلث ذلك مائة وستة عشر استقام * ولو لم يكن أوصى لكل واحد من الغريمين بما عليه ولكنه أوصي لكل واحد منهما بما على صاحبه فلم يؤد واحد منهما شيأ فالمائة العين بين الموصى له بثلث العين والابن على ثلاثة أسهم لان الغريمين لا يقع لهما وصية ما لم يتعين محل حقهما بالاداء فان كان كل واحد منهما موصي له بما على صاحبه وان أدى أحدهما ما عليه فهذا والفصل الاول فى التخريج سواء لان محل احدى الوصيتين تعين بالاداء فيتعين له محل الوصية الاخرى أيضا من قبل أن للموصى على صاحبه مثل ما لصاحبه فيما أدى فيأخذه قصاصا به وبطريق المقاصة يتعين ما على الآخر فلا فرق بين هذا وبين وصيته لكل واحد منهما بما عليه * واذا ترك الرجل على أحد ابنيه مائة دينا وترك ثوبا يساوى مائة درهم فأوصى لرجل بثلث ماله فثلث الثوب للموصى له وثلث للابن الذي لا دين عليه وثلث موقوف الي أن يؤدى المديون ما عليه وقد تقدم بيان نظير هذا أن عند اختلاف الجنس لا تمكنان من أخذ نصيب الابن المديون فصالحهما * ولو ترك مع الثوب مائة عينا والثوب يساوى خمسين درهما وأوصي لرجل بثلث ماله ولآخر بالثوب فان فى قياس قول أبى حنيفة يقسم العين والثوب بين الابن الذى لا دين عليه وبين أصحاب الوصايا علي ستة وعشرين سهما وهذه من أدق المسائل من هذا الجنس لاجتماع قسمتين فان العين تحتاج الي قسمة علي حدة لوجود المجانسة والثوب يحتاج الى قسمة على حدة وقد اجتمع فى الثوب وصيتان وصية بجميعها ووصية بثلثه والقسمة عنده فى مثل هذا على طريق المنازعة فيكون الثوب علي ستة أسهم ثم المائة العين تكون اثنى عشر سهما كل خمسين منها ستة للموصى له بالثلث أربعة فيحصل لكل واحد من الموصي لهما خمسة واذا كان المال المتعين مائة وخمسين ظهر أن المتعين من الدين مثل نصفه وذلك خمسة وسبعون فيكون تسعة أسهم ولصاحب الثوب خمسة فيجعل

الثلث بينهما على ثلاثة عشر والثلثان ستة وعشرون ثم يطرح نصيب المديون ويضرب الابن الذى لا دين عليه بثلاثة عشر والموصى لهما بثلاثة عشر فتكون قسمة العين بينهم على ستة وعشرين والثوب ثلث العين فاذا صار الكل على ستة وعشرين كان الثوب من ذلك ثمانية وثلاثين للموصى له بالثلث من الثوب خمسة أسهم من ثمانية وثلاثين يأخذ ذلك يبقى من الثوب ثلاثة وثلثان يضم ذلك الي المائة العين فيقسم بين الابن الذي لادين عليه وبين الموصى له فاما المائة فتقسم بينهما على أحد وعشرين سهما يضرب الابن بثلاثة عشر والموصى له بثمانية وأما ما بقي من الثوب فيقسم على أربعة وثلاثين يضرب فيه الموصى له بالثلث بثمانية والاثنان بستة وعشرين وهذا لانه لا مجانسة بين الثوب وبين الدراهم فلا بد من اعتبار نصيب الابن المديون من الثوب على أن يوقف ذلك فى يد الابن الذى لادين عليه الى أن يؤدى ماعليه من الدين أو يبيعه القاضى لحق الموصى لهما فان قيل فلهذا تبين أن المتعين من الدين مقدار خمسة وسبعين قلنا لا كذلك فان القدر الذي يوقف من الثوب لما لم يكن سالما للمديون فى الحال كان السالم له فى العين عوضه مما عليه باعتبار المالية فبهذا الطريق يتبين أن المتعين من الدين ماذكرنا فان أدى المديون والا بيع نصيبه من الثوب فيقسم ثمنه بينهما على أحد وسبعين سهما باعتبار حقهما فيما فى ذمته فان لم يبع ذلك حتى أدى الابن ماعليه فان القسمة الاولى تنتقض ويقسم المال كله على اثنين وأربعين بينهما لان الثوب يكون بين الموصى لهما على ستة بطريق المنازعة والمائتان على أربعة وعشرين كل خمسين على ستة فيكون للموصى له بالثلث ثمانية وله من الثوب سهم فذلك تسعة وللموصى له بالثوب خمسة فيكون الثلث بينهما على أربعة أسهم والثلثان ثمانية وعشرون فتكون القسمة على اثنين وأربعين سهما خمسة من ذلك للموصى له بالثوب كله من الثوب ثم يضم ما بقي من الثوب الي المائتين فيقسمهما الاثنان وصاحب الثلث على سبعة وثلاثين تسعة من ذلك للموصي له بالثلث تسع ذلك فيما بقى من الثوب وثمانية أتساعه فى الدراهم والباقى بينهما نصفين فأما على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله اذا لم يؤد الابن ما عليه قسمت المائة العين والثوب على عشرة أسهم لانه اجتمع فى الثوب وصيتان والقسمة عندهما بطريق العول فيكون الثوب على ستة ويستقيم فى الابتداء أن يجعل على ثلاثة ولكن فى الانتهاء ينكسر بالانصاف فجعلناه على ستة لهذا يضرب صاحب الثوب فى الثوب بستة وصاحب الثلث بسهمين فتكون سهام الثوب ثمانية وقد بينا أن المتعين من الدين خمسة

وسبعون فتجعل كل خمس على ستة فتكون سهام المائة العين اثنى عشر وسهام خمسة وسبعين تسعة فذلك أحد وعشرون للموصى له بالثلث ثلث ذلك تسعة اذا ضممته الى ثمانية يكون خمسة عشر فهو سهام الثلث والثلثان ضعف ذلك وذلك ثلاثون الا أنه يطرح نصيب المديون مما عليه وتقسم العين بين الابن الذى لا دين عليه وبين الموصى لهما على ثلاثين والثوب من ذلك مقدار الثلث فتكون عشرة للموصى له بالثوب من ذلك ستة يضم مابقى من الثوب الى المائة العين للقسمة بين الابن الذى لادين عليه وبين الموصى له بالثلث فأما المائة العين والموصى له بالثلث فيضرب فى ذلك بتسعة والابن بخمسة عشر فتكون القسمة بينهما على أربعة وعشرين سهما وأما ما بقى من الثوب فيكون مقسوما بينهما على تسعة وثلاثين لانه يضرب الورثة فى ذلك بثلاثين والموصى له بتسعة فتكون القسمة بينهم على تسعة وثلاثين يوقف نصيب الابن المديون مماعليه لهما وان خرجت المائة الدين فقد انتقضت القسمة الاولى ويجب اعادة القسمة على أربعة وعشرين سهما لان الثوب يكون على أربعة ثلاثة للموصى له بالثوب وكل خمسين من المائتين على ثلاثة لانه لاعول فيها فيكون ذلك اثنى عشر للموصى له بالثلث ثلث ذلك أربعة فيحصل له خمسة وللآخر ثلاثة فيجعل الثلث بينهما على ثمانية والثلثان ستة عشر فيكون المال على أربعة وعشرين سهما ثلاثة لصاحب الثوب كله فى الثوب ثم يضم ما بقى من الثوب الى المائتين فيقسم بين الاثنين والموصى له بالثلث على أحد وعشرين سهما للموصى له بالثلث خمسة خمس ذلك فيما بقى من الثوب وأربعة أخماسه فى المائتين والباقى بين الاثنين نصفين واذا ترك الرجل مائتى درهم عينا وثلثمائة على أحد ابنيه دينا وترك كر حنطة يساوى مائة درهم فأوصى لرجل بالكر ولآخر بثلث المائتين العين وثلث الكر فان قول أبى حنيفة رحمه الله فيه أن المائتين والكر يقسم على أربعة أسهم لانه اجتمع فى الكر وصيتان بجميعه وثلثه والقسمة على طريق المنازعة عنده كان الكر على ستة وكل مائة من العين كذلك للموصى له بثلث المائتين العين أربعة أسهم منها وسهمان من الكر فذلك خمسة وللموصى له بالكر خمسة فيكون الثلث بينهما على عشرة ولا يعتبر فى حق الموصي له بغير شىء من الدين لان وصيته فى العين خاصة فاذا صار الثلث بينهما على عشرة والثلثان عشرون يطرح نصيب المديون وهو عشرة وتقسم العين بين الابن والموصي لهما على عشرين سهما خمسة أسهم من ذلك وهو الربع للموصي له بالكر كله فى الكر والربع ثلثمائة خمسة وسبعون وهو ثلاثة أرباع الكل فى الحاصل ثم يضم

ما بقي الى الكر الى المائتين العين فيقسم بين الموصى له بالثلث والابن الذى لا دين عليه على خمسة عشر سهما فما أصاب خمسة أسهم فهو للموصى له بثلث العين خمس ذلك في الكر وأربعة اخماسه فى المائتين العين على مقدار حقه فيهما وخمس ذلك خمسة عشر درهما فيكون له من الكر ثلاثة أخماس الربع الباقى ومن المائتين ستون درهما ويكون للابن بينه وبين الابن المديون نصفين فتوقف حصة المديون من الكر فى يد أخيه حتى يبيعه القاضى أو يؤدى ما عليه فاذا أدى ما عليه انتقضت القسمة الاولى وصار المال كله عينا فيأخذ الموصى له بالكر خمسة أسداس الكر والآخر سدس الكر وثلث المائتين العين وذلك ستة وستون وثلثان لان الوصيتين دون ثلث المال فيجب تنفيذهما وقسمة ما بقي بين الاثنين نصفين فاما على قولهما فالقسمة فى الكر بطريق العول فتكون على أربعة وثلث المائتين العين سهمان لانا نجعل كل مائة علي ثلاثة فيكون للموصي له بالثلث ثلاثة وللموصى له بالكر كذلك فاذا صار الثلث على ستة كان الثلثان اثنى عشر ثم يطرح نصيب المديون ويقسم مابقى بين الابن الذي لا دين عليه والموصى لهما على اثنى عشر وبين هذه الاجزاء موافقة بالثلث فيقتصر على الثلث وهو أربعة للموصى لهما سهمان وللابن سهمان وفى الحاصل للوصى له بالكر ثلمائة وهو ثلاثة أرباع الكر كما هو قول أبي حنيفة رحمه الله وللموصى له بالثلث ربع ذلك أيضا من الكر والمائتين أثلاثا فيصير مستوفيا الربع الباقى من الكر بحصته ويسلم للابن الذى لا دين عليه مائة وخمسون الى أن يتيسر خروج الدين فيمسك الابن المديون مقدار حقه ويؤدى ما بقى فيأخذ الموصى له بالثلث ذلك ما بقى من حقه وهو ستة عشر وثلثان وما بقى يكون للابن * واذا مات الرجل وترك امرأة وابنين وترك على امرأته عشرة دينا وعلى أحد ابنيه عشرة دينا وترك سيفا يساوي خمسة دراهم فأوصى لرجل بالسيف فالسيف يقسم بين الابن الذى لا دين عليه والموصى له علي خمسة عشر سهما لان أصل الفريضة من ثمانية والقسم من ستة عشر ثم يزداد بنصف الموصى له مثل نصف ذلك ثمانية ثم يطرح نصيب الابن المديون ونصيب المرأة لان على كل واحد منهما فوق نصيبه ويضرب الموصى له فى السيف بثمانية والابن الذى الذى لا دين عليه بسبعة فيكون بينهما على خمسة عشر ثمانية للموصى له وسبعة للابن الذى لا دين عليه ويحسب للمرأة نصيبها مما عليها اثنين ونصف وتؤدى ما بقى ويحسب للابن الآخر نصيبه مما عليه ثمانية وثلاثة

أرباع فيؤدى درهما وربما يأخذ الابن ذلك كله ويأخذ صاحب السيف جميع السيف قال عيسى وهذا غلط فان السيف ليس من جنس ما على المرأة والابن من الدين فكيف يأخذ الابن من الدين نصيبهما من السيف قضاء عما له عليهما ولكن ينبغي أن يعتبر في قسمة السيف سهامهم جميعا ثم يوقف نصيب المديون من ذلك على قياس ما ذكرنا ومن أصحابنا من يقول ماذكره صحيح لان السيف كله مشغول بالوصية ليس للورثة منه شئ واذا خرج الدين فانما يعتبر فيه حق الابن الذى لادين عليه خاصة قبل خروج الدين ولا يعتبر فيه حق الآخرين ولكن هذا المعنى موجود فيما سبق من مسئلة الكر وقد قال هناك يوقف نصيب الابن المديون من الكر الى أن يبيعه القاضى فلا بد من أن يكون أحد الجوابين غلطا هذا ما تقدم ولكنه ذكر في الاصل وما أصاب سبعة أسهم فهو للابن الذى لادين عليه على ما وصفت لك فكأنه بهذا اللفظ يشير الى التوقف ويريد أن حصته تسلم له وحصة الآخرين تكون موقوفة في يده * واذا ترك ابنين وامرأتين وترك على أحد امرأتيه مائة درهم وعلى أحد ابنيه مائة وترك خادما يساوى مائة فأعتقها عند الموت فانها تنصف قيمتها للمرأة والابن الذى لادين عليه لان القسمة من ستة عشر ثم تزاد في الوصية مثل نصفه ثمانية ويطرح نصيب الغريمين مما عليهما يبقى حق الخادم في ثمانية وحق اللذين لادين عليهما فلهذا يسلم للخادم نصف قيمتها للمرأة من ذلك الثمن والابن سبعة أثمان ولا يوقف شئ مما يتعين للغريمين ههنا لان الواجب على الخادم السعاية والسعاية من جنس ما عليهما من الدين فيأخذ اللذان لادين عليهما نصيب الآخرين من ذلك قصاصا بما لهما عليه بخلاف ماسبق فاذا تيسر خروج الدينين رد على الخادم ما أخذمنها من السعاية لانها خرجت من الثلث وتمسك المرأة المديونة حصتها مما عليها اثنى عشر ونصفا وتؤدى سبعة وثمانين ونصفا للابن الذى لادين عليه ويمسك الابن المديون مما عليه حصته وذلك سبعة وثمانون ونصف ويؤدي اثني عشر ونصفا الى المرأة التى لادين عليها فقد وصل الى كل ذى حق حقه * واذا ترك ابنين على كل واحد منهما مائة درهم دينا وترك على رجلين على كل واحد منهما مائة فأوصى لكل واحد من الرجلين بما على صاحبه وأوصى لآخر بثلث ماله ثم أدى أحد الرجلين ما عليه فان هذه المائة والمائتين العين التى على الاثنين تجمع فيقسم ذلك كله بين الوارثين والموصى له بالثلث والذي أدى المائة في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله على ثلاثة وأربعين * سهما والحاصل أن المال كله صار في حكم العين باداء أحد

الغريمين ما عليه لان الوصايا لا تنفذ فى أكثر من الثلث فنحن نعلم بالقسمة أن نصيب كل واحد من الابنين المائة عليه وأكثر فيصير ماعلى الابنين عينا بهذا الطريق ثم المؤدى يأخذ نصيب الغريم الآخر بما أدى قضاء مما عليه قبله فيتعين ذلك القدر مما عليه ويثبت عليه حق الموصى له بالثلث فبقدر مايجعل للموصى له بالثلث من ذلك ينتقص فيه استيفاء ماعليه فيصير مستوفيا مثله مما بقي ولا يزال كذلك حتى يصير جميع ماعليه فى حكم العين فلهذا جعلناه كله عينا وقد اجتمع فى كل مائة مما علي الابنين يصير على ستة أنصباء للموصى له بالثلث من ذلك أربعة فكان له فى الحاصل ستة أسهم ولكل غريم خمسة فيكون الثلث بينهم على ستة عشر والثلثان ضعف ذلك فتكون سهام الجملة ثمانية وأربعين فتطرح من ذلك سهام الغريم الذى لم يؤد خمسة أسهم ويقسم ثلثمائة على ذلك ثلاثة وأربعين خمسة من ذلك للمؤدى فى المائة التى أداها صاحبه وثمانية وثلاثين للابن وللموصى له بالثلث للموصى له من ستة يستوفيه من المائة العين ويحسب للابنين ماعليهما بنصيبهما ويأخذان مابقى ويؤدى الذى عليه المائة مابقي عليه من المائة وهو ثمانية وخمسون وثلث فيستوفى كل واحد منهما حصته علي مابينا *ولو ترك ابنين وامرأة وترك خادما يساوى مائة درهم وعلى رجل مائة فأوصي للرجل بما عليه وأوصى بأن يعتق الخادم فانه يعتق من الخادم خمسها وتسعي فى أربعة أخماسها للورثة فى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله لان الوصية بالعتق لا تكون مقدمة على الوصية الاخرى فالثلث بينهما وبين الموصى له الآخر نصفين على سهمين والثلثان أربعة ثم يطرح نصيب الموصي له لان عليه فوق حقه فيضرب الخادم فيه بسهمه والورثة بأربعة فلهذا سعت فى أربعة أخماس قيمتها حتي يؤدى الرجل ما عليه فحينئذ يمسك مقدار حقه وهو ثلث ماعليه من المائة ويؤدى الثلثين فيدفع الى الخادم من ذلك تمام الثلث من قيمتها وهو ثلاثة عشر وثلث وما بقى فهو للورثة وأما فى قياس قول أبي حنيفة رحمه الله فان الخادم تسعى فى عشرة أجزاء من ثلاثة عشر جزأ من قيمتها لان من أصله أن الموصي له بالسعاية يضرب بجميع وصيته وان كان أكثر من الثلث والموصى له بالعين لا يضرب بما زاد على الثلث والثلث هاهنا ستة وستون وثلثان والموصى له بالدين يضرب بهذا القدر والخادم يضرب بجميع قيمتها فاذا جعلت المائة على ثلاثة يكون الثلث بينهم علي خمسة ثم يطرح نصيب الغريم ثم يبقى حق الخادم فى سهمين وحق الورثة فى عشرة فلهذا قال انها تسعى فى عشرة أجزاء من ثلاثة عشر جزأ من قيمتها

فاذا تيسر خروج الدين يحسب المديون نصيبه مما عليه فذلك ستة وعشرون وثلثان ويؤدى ما بقى فيرد على الخادم من ذلك الي تمام أربعين درهما وذلك خمس المال لان حقها فى ثلاثة أخماس الثلث هو خمس المال والله تعالى أعلم

باب العتق فى المرض والصحة

(قال رحمه الله) واذا قال الرجل فى مرضه لجارية لامال له غيرها هذه أم ولدي ثم مات فان صدقه الورثة فهى حرة لا سبيل عليها وان كذبوه سعت فى ثلث قيمتها فالحاصل أن هذه المقالة من المولي اما أن يكون معها ولد أولا يكون معها ولد واما أن تكون ولدت الولد فى ملكه أو اشتراها فى صحته أو مرضه واما أن يصدقه الورثة فى ذلك أو يكذبوه فان صدقوه فى ذلك فهى حرة مع ولدها ولا سعاية عليها لان الثابت بتصادقهم فى حقهم كالثابت بالبينة وان كذبه الورثة فى ذلك فان كان معها ولد ولدته فى ملكه فهى حرة مع ولدها سواء كان قال فى صحته أو مرضه لان ثبوت نسب الولد يكون شاهدا لها ويكون ذلك كاقامة البينة فى اثبات حريتها وحرية الولد وانما قلنا بقول المولى فى حق النسب لان ذلك من حوائجه وان لم يكن معها ولد فان كان قال هذا القول فى صحته فهى حرة من جميع المال لانه يملك اعتاقها فى صحته فلا تتمكن التهمة فى اقراره بامية الولد لها *فان قيل هذا المعني موجود فيما اذا أقر لها بالتدبير فى صحته *قلنا نعم ولكن بسبب انتفاء التهمة يصير ماأقر به كانه أنشأه ولو اسند الاستيلاد فى صحته اعتبرت من جميع المال ولو أنشأ التدبير كان معتبرا من الثلث وهذا لان التدبير مضاف الى مابعد الموت بخلاف الاستيلاد وان كان قال فى مرضه ولم يكن معها ولد فانها تسعى فى ثلثى قيمتها لانه صار متهما فى اقراره فانه لو أعتقها فى هذه الحالة كانت من ثلثه فلعله أخرج الكلام مخرج الاقرار لابطال حق الورثة عنها فلهذا لاتصدق فيما زاد علي الثلث وتسعى فى ثلثى قيمتها وان كان معها ولد قد اشتراهما فان كان اشتراهما فى صحته عتقا من جميع المال لانه يسند اقراره لهما الى وقت الشراء وقد كان ذلك منه بالصحة وان كان اشتراهما فى مرضه فان الولد يسعى فى ثلثى قيمته لان دعوته دعوة التخديم فيكون بمنزلة الاعتاق وانما عتق عليه من حين ملكه وذلك فى مرضه فيسعى فى ثلثى قيمته فيرث ذلك أقرب الناس من الميت بعد هذا الولد عند أبى حنيفة رحمه الله لان المستسعى عنده

مكاتب فلا يرث شيأ وعنـدهما المستسعى حر فيرثه مع سائر الورثة واذا كان وارثا عنـدهما
لم يكن وصية وكان عليه السعاية فى جميع القيمة وهي لا تسعى فى شئ لان ثبوت نسب الولد
شاهد لها فى حق أمية الولد فينزل ذلك منزلة اقامة البينة فلهذا لا يلزمها السعاية فى شئ *ولو
قال فى صحته هذه أم ولدي أو مدبرتى ثم مات ولا مال له غيرها فانها تعتق وتسعى فى ثلث
قيمتها لانه خير نفسه بين الجانبين التدبير وأمية الولد وحكمهما مختلف فكان البيان اليه مادام
حيا وبموته فات البيان وليس أحدهما بأولى من الآخر فيثبت حكم كل واحد من الكلامين في
نصفه فيعتق نصفها من جميع المال باقراره بالاستيلاد فى صحته والنصف الآخر منها انما يعتق
بالتدبير فيكون من الثلث وماله نصف رقبتها فيعتق ثلث ذلك النصف وتسعى في ثلثيه وذلك
ثلث قيمتها فى الحاصل * ولو قال هذه أم ولدى أو حرة أو مدبرة فهذا والاول سواء تعتق
وتسعى فى ثلث قيمتها لان العتق فى المرض معتبر من الثلث كالتدبير فكان قوله أو حرة أو
مدبرة كـكلام واحد لان حكمهما واحد وانما اعتبار الكلام بحكمه لا بصورته فلهذا كان هذا
الفصل والاول في التخريج سواء* ولو أن رجلا له جارية ولها ابنة ولابنتها ابنة وله عبد وجميع
هؤلاء يولد مثلهم لمثله فقال في صحته أحد هؤلاء ولدى ثم مات ولم يثبت نسب أحدهم لان
المقر له بالنسب منهم مجهول والنسب فى المجهول فى حكم العين كالمتعلق بخطر البيان والنسب
لا يحتمل التعليق بالشرط فلا يصح ايجابه فى المجهول واذا لم يثبت النسب به كما لو قال لمعروف
النسب هذا ابنى ثم يعتق من الغلام ربعه ويسعى فى ثلاثة أرباع قيمته لانه يعتق فى الحال
وهو أن يكون هو المقصود ويرق في ثلاثة أحوال وتسعى الجارية في ثلثى قيمتها لانها تعتق
في حالين لانها ان كانت هى المقصودة فهى حرة وان كان المقصود ولدها فهى حرة بالاستيلاد
أيضا ولكن أحوال الاصابة كحالة واحدة في أصح الروايات يعتق ثلثها وتسعى فى ثلثي قيمتها
ويسعى كل واحـد من الاثنين في نصف قيمتها لان العليا منهما تعتق في ثلاثة أحوال بأن
تكون هى المقصودة وابنتها أو أمها وأحوال الاصابة حالة واحدة فكأنها تعتق في حال دون
حال وكذلك الصغرى ان كانت هى المقصودة أو أمها أو جـدتها فهى حرة وان كان المقصود
هو الغـلام فهى أمـة فيعتق نصفها وان كان هـذا منه فى مرضـه اقتسموا الثلث على ذلك
يضرب فيـه الغلام بربع قيمته والجارية بثلث ذلك وواحد من الولدين بالنصف فيحتاج الى
حساب له ثلث وربع ونصف وذلك اثنا عشر ونصف ثم الطريق فى التخريج معلوم *ولو قال

في صحته لامة له حامل أنت حرة أو ما فى بطنك ثم مات قبل أن يبين فالابنة حرة لا سبيل عليها لانا قلنا بحريتها فان الام ان كانت هى المقصودة فهى حرة ويعتق من الام نصفها لانها تعتق في حال دون حال فتسعى في نصف قيمتها *وان كان قال ذلك فى مرضه وقيمة كل واحد منهما ثلثمائة درهم ولا مال له غيرهما سعت الام في ثلاثة أرباع قيمتها والابنة في ربع قيمتها لان النصيب من الابنة يعتق بطريق التبعية وفى حال لانه لا يعتبر الخروج من الثلث فى هذا الوصف لانا لو اعتبرنا ذلك جعلناه مقصودا وفيما هو تبع فيه لا يكون مقصودا ولان بطريق التبعية انما يعتق حال كونه تخلق فى البطن وهو ليس بمال متقوم عند ذلك فاذا ثبت أنه لا يجعل هذا النصف مالا للمولى يبقى مال المولى فيه ونصف الثلث من ذلك وذلك نصف رقبة بينهما نصفان لان كل واحد منهما يضرب فى الثلث بنصف رقبته من الولد النصف بطريق التبعية والربع من الثلث فلهذا كان عليه السعاية فى ربع قيمته * ولو أعتق من الام ربعها فتسعى فى ثلاثة أرباع قيمتها فان ماتت الام قبل موت السيد ثم مات السيد سعت الابنة فى ثلثي قيمتها لان الام حين ماتت قبل موت السيد وقد خرجت من أن تكون مستحقة لشئ من هذه الحرية وانما كان يستحق الولد بطريق التبعية سعيا بناء على استحقاقها فاذا بطل ذلك فى حقها بقي الولد كله مالا للمولى وقد أعتقه فى مرضه ولا مال له سواه فيعتق ثلثه ويسعى فى ثلثي قيمته *ولو قال المولى قبل الموت قد أوقعت العتق على الابنة سعت الابنة فى ثلث قيمتها وتكون بالامانة لان بتعين المولى خرجت الام من أن تكون مستحقة لشئ من الحرية فلا يكون شئ من الولد تبعا لها أيضا وكان مال المولى رقبتها وقد عتقت الابنة فى مرضه فينفذ العتق من ثلثه وثلث ماله ثلثان فيه للابنة وان لم يوقع ولكن الابنة ماتت قبل السيد سعت الام فى ثلثي قيمتها لان الابنة بموتها خرجت من أن تكون محلا أو مزاحما للام فيتعين العتق فى الام ولا مال له سواها جعلتها السعاية فى ثلثي قيمتها فان قال المولى في مرضه وهما حيان قد أوقعت العتق على الام عتقت الابنة كلها بغير سعاية لان ببيانه تعين العتق فيها من حين أوقع والابنة كانت فى بطنها عند ذلك فتعتق كلها بطريق التبعية وعلى الام أن تسعى فى ثلثي قيمتها لانه لا مال للمولى سوى رقبة الام ولو لم يوقع العتق على واحد منهما حتى مات ثم ماتت الام سعت الابنة فى قول أبي حنيفة رحمه الله فى جميع ما كان على الام من السعاية لان المستسعى عندهما حر عليه دين من السعاية وهى ثلاثة أرباع قيمتها لان نصف الولد الذى هو تبع الام لا يعتق الا بعتق الام والام

لا تعتق الا باداء السعاية وهى قبل الاداء بمنزلة المكاتبة وولد المكاتبة بعد موت الام يسعى فيما عليه لانه لا ينال العتق الا بذلك وعليه أن يسعى فى ربع قيمته أيضا مع ثلاثة أرباع قيمة أمه لان النصف الذى هو مقصود منه لا يعتق الا باداء السعاية وفى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله لا يسعى الولد فى شئ مما كان على الام لان المستسعى عندهما حر عليه دين وليس على ولد الحرة السعاية فى دين الام بعد موتها ولكنها تسعى فى خمسي قيمتها لان نصفها عتق بغير وصية والوصية فى النصف الباقى وقد ماتت الام مستوفية ولوصيتها وهى نصف الثلث ويؤدى ما عليها من السعاية فانما مال الميت نصف الولد يضرب فيه الولد بسهم والورثة بأربعة فيكون عليه السعاية فى أربعة أخماس نصف قيمته وذلك خمسا جميع قيمته ولو لم تجب الامومات الولد سعت الام فى أربعة أخماس قيمتها لان الولد مستوف لوصيته وقد توى ما عليه من السعاية فانما تضرب الام فى رقبتها بنصف الثلث وذلك سهم والورثة بأربعة * ولو أن رجلا قال لامة لا مال له غيرها فى صحته أنت حرة الساعة أو اذا مت سعت فى ثلثى قيمتها لانه أدخل حرف أو بين كلامين مختلفين الحرية والتدبير وقد فات البيان لموته فانما يثبت من كل واحد منهما نصفه فقد عتق نصفها بالحرية الثابتة فى صحته فلا يكون ذلك معتبرا من الثلث والنصف الباقى يعتق بالتدبير من الثلث فانما يسلم لها ثلث ذلك النصف وعليها السعاية فى ثلثى قيمتها * ولو قال أنت حرة الساعة أو اذا مرضت فانها تعتق اذا مرض ولا يعتق منها فى الصحة شئ فاذا مات من مرضه سعت فى ثلثى قيمتها لا صل قد بيناه فى الزيادات أنه من ذكر وقتين وأضاف الحرية الى أحدهما بحرف أو فانما يقع فى آخر الوقتين ومتى عتق بأحد فعلين فانما يقع عند وجود أولهما فاذا جمع بين وقت وفعل لا يقع الطلاق والعتاق ما لم يوجد الفعل لانه ان وجد الفعل أولا جعل فى حق الموجود كأن الآخر مثله وان وجد الوقت أولا يجعل فى حق الموجود كأن الآخر مثله فهنا اما أن نقول هو منصف العتق الى اخر الوقتين فان زمان المرض وقت كزمان الصحة فلا يقع الا في زمان المرض أو جمع بين وقت وفعل بقوله واذا مرضت فانما يقع عند وجود المرض وعتق المرض يكون معتبرا من الثلث بخلاف قوله اذا مت فان ذلك تدبير لا تعليق بمنزلة قوله في الصحة أنت حرة أو مدبرة والتدبير واقع فى الحال بمتق البيان ولهذا يمنع به البيع * قال رضى الله عنه طعن أبو حازم فى هذه المسئلة وقال فى المسئلة الاولى أيضا ينبغى أن لا يعتق منها فى الصحة لان قوله واذا مت تعليق بالشرط في الظاهر والحقيقة جميعا ولا

يترك شيء من العتق الا بعد الموت بخلاف قوله أنت حرة أو مدبرة فان ذلك ليس بتعليق واللفظ معتبر في التعليق (ألا ترى) أنه لو قال أنت مدبرة ان دخلت الدار كان ذلك باطلا وما كان الا باعتبار لفظة التعليق فى أحد الفصلين دون الآخر * ولو قال ان شئت فأنت طالق غدا تعتبر المشيئة في الحال وما كان الا باعتبار لفظه فكذلك هاهنا ولكنا نقول ما ذكره محمد رحمه الله أصح لان قوله واذا مت وان كان تعليقا في الصورة فقد غلب عليه معنى التدبير (ألا ترى) أنه يمنع له البيع فى الحال وبعد ما غلب على صورة اللفظ معنى يسقط اعتبار تلك الصورة كما لو قال لامرأته أنت طالق ان شئت فانه يكون هذا تفويضا حتى يقتصر على المجلس ولا يكون يمينا وان وجدت صورة الشرط لانه غلب عليه معنى آخر فهذا كذلك بخلاف قوله ان مت فأنت حرة ان دخلت الدار لان هناك علق بالموت عتقا معلقا بالدخول وذلك باطل حتى لو قال ههنا أنت حرة الساعة واذا مت فى سفري هذا فانه لا يعتق شيء من هذا الا بعد موته لانه لم يغلب على صورة الشرط معنى التدبير فانه لا يمتنع البيع بذلك الكلام فيبقى التعليق معتبرا * وكذلك لو قال أنت حرة الساعة أو اذا مت من مرضى هذا فاذا مات من هذا المرض عتقت من ثلثه بتا ولو قال لعبدين له في صحته أنتما حران أو أحدكما مدبر وقيمتهما سواء ثم مات ولا مال له غيرهما فانه يعتق من كل واحد منهما نصفه بغير وصية ويكون لكل واحد منهما سدس قيمته من وصيته ويسعى فى ثلث قيمته لانه خير نفسه بين حرية وتدبير فكان الخيار اليه وقد انقطع خياره بموته فيثبت نصف كل واحد منهما وذلك حرية رقبة واحدة وتدبير نصف رقبة وليس أحدهما بأولى من الآخر فتشيع الحرية فيهما ويعتق كل واحد منهما نصفه وكذلك تدبير نصف رقبه يشيع فيهما الا أن العتق بالتدبير يكون من الثلث وماله رقبة واحدة فيسلم لهما بالتدبير ثلث رقبة لكل واحد منهما السدس ويسعى كل الا واحد منهما في ثلث قيمته * وكذلك لو قال أنتما حران أو مدبران لانه لا يسلم لهما بالتدبير ثلث رقبة بل ما أوجب لهما من التدبير أو أكثر * ولو قال فى صحته أنتما حران أو أحدكما حر ثم مات ولا مال له غيرهما سعى كل واحد منهما فى نصف قيمته لانه خير نفسه بين تدبير رقبتين وحرية رقبة فانما يثبت بعد موته نصف كل واحد منهما فيعتق نصف رقبته بالعتق الثابت بينهما لكل واحد منهما الربع ويكون مال الميت رقبة ونصفا فانما يعتق بالتدبير نصف رقبة بينهما نصفان ففى الحاصل يعتق من كل واحد منهما نصفه ويسعى فى نصف قيمته

وكذلك لو قال أحـد كما حر أو مدبر فان الثابت بعد موته حرية نصف رقبة وتدبير نصف رقبة ويتبع كل واحد منهما فيهما فيعتق من كل واحد منهما نصفه ويسعى فى نصف قيمته ولو قال لعبـد ومدبر فى صحته وقيمتهما سواء ولا مال له غيرهما أحدكما حر ثم مات سعى العبد فى نصف قيمته والمدبر فى سـدس قيمته ولانه أوجب عتق رقبة لاحـدهما فبموته وتشييع فيهما فيعتق من كل واحد منهما نصفه ثم ما بقي من المدبر يعتق من ثلث ماله وماله رقبـة واحدة فانما يسلم له بالتدبير ثلث رقبة ويلزمه السعاية فى سدس قيمته وانما يعتق من العبد نصف رقبته ويسعى فى نصف قيمته فان مات العبد بعد موت السيد قبل أن يؤدي شيأ سعى المدبر فى ثلث قيمته لان نصف العبد قد توى بموته وخرج من أن يكون محسوبا من مال المولى فانما ماله نصف رقبة المدبر فيعتق بالسدس ثلث ذلك النصف مع النصف الذى عتق منه بالعتق الثابت فيلزمه السعاية في ثلث قيمته * ولو مات المدبر وبقي العبد سعى فى نصف قيمته على حاله لانه لاحظ للعبد من الوصية فموته فى حقه وبقاؤه سواء ولو كان هذا القول فى المرض من المولى ولم يمت واحـد منهما ومات السيد كان للعبد ثلث الثلث وللمدبر ثلثا الثلث لان العتق فى المرض وصية فالعبد يوصى له بنصف رقبته والعبد يوصى له بجميع رقبته ولا تزاد وصيته بالعتق فى المرض فكان الثلث بينهما أثلاثا فان قيل لما لم يكن للمدبر فى العتق فى المرض نصيب ينبغي أن يسلم ذلك كله للقن فيكون هو موصى له بجميع رقبته قلنا انه لا تظهر فائدة اعتبار العتق فى حق المدبر بعد موته فاما فى حال حياته فهو مفيد فلا بد من اعتبار مزاحمته مع القن فى العتق الثابت فلهذا جعلنا العتق موصى له بنصف رقبته فان مات المدبر بعد موت السيد قبل أن يؤدى شيأ سعى العبد فى ستة أسباع قيمته لان المدبر مات مستوفيا لوصيته ويؤدى ما عليه من السعاية فانما بقى من مال المولى رقبة العبد يضرب فيه العبد بحقه وهو سهم والورثة بستة مقدار حقهم ولو كان العبد مات سعى المدبر فى ثلاثة أرباع قيمته لان العبد مات مستوفيا لوصيته وانما مال الميت رقبة المدبر خاصة فيضرب فيه المدبر بحقه سهمين والورثة بسـتة فيسلم له الربع ويسعى فى ثلاثة أرباع قيمته ولو قال لعبد ومدبر فى صحته أو مرضه أحد كما حر أو مدبر ثم مات عتق بالتدبير والآخر رقيق لانه خير نفسه بين كلامين فهو صادق فى أحدهما فان كان أحـدهما مدبرا فيكون كلامه اخبارا لا ايجابا كما لو قال أحـدهما حر أو عبـد وجمع بين حر وعبـد وقال هـذا الكلام ان صيغة كلامه اخبار

في الوجوه كلها وانما جعلناه ايجابا وبالضرورة يصحح الخبر فاذا كان المخبر به سابقا فلاحاجة بنا الى أن نجعل كلامه ايجابا بل يكون اخبارا عن مال المدبر كما هو صيغة كلامه * ولو قال لمدبرين له وعبد في صحته أحدكم حر وقيمة كل واحد ثلثمائة ثم مات ولا مال له غيرهم سعى العبد في ثلثي قيمته وكل واحد من المدبرين يعتق من ثلث ماله وماله رقبتان فلهم الثلث من ذلك وهو ثلثان فيه يعتق من كل واحد منهما ثلثه العتق الثابت في ثلثه بالتدبير ويسعى في ثلثي قيمته فان مات أحد المدبرين قبل أن يؤدي شيأ سعى العبد في ثلثي قيمته على حاله والمدبر في خمسي قيمته لان المدبر وان كان مستوفيا لوصيته توى ما عليه من السعاية ولا حظ للعبد في الوصية فهو يسعى في ثلثي قيمته على حاله ومال الميت ثلثا رقبة كل واحد من الباقين فيضرب المدبر الباقي في ذلك بسهم والورثة باربعة فيكون بينهم على خمسة وانما يسلم للمدبر خمس الباقي وقيمة الباقي أربعمائة نخمسه ثمانون فقدسلم للمدبر بالعتق الثابت الثلث وذلك مائة وبالتدبير ثمانون وانما بقي عليه السعاية في مائة وعشرين ومائة وعشرون من ثلثمائة خمساه * ولو مات العبد أيضا سعى العبد في أربعة أخماس ثلثي قيمته لانه لم يبق من مال الميت الاثلثا رقبته فهو يضرب في ذلك بسهم والورثة باربعة فلهذا سعى في أربعة أخماس ثلثي قيمته * ولو قال المولى ذلك في مرضه ثم مات كان الثلث بينهم أسباعا لان القن أصابه من هذا الايجاب ثلث رقبة فهو موصى له بثلث رقبة ولا يزاد حقهما بالايجاب الذي كان في المرض فاذا جعلنا كل ثلث رقبة سهما يكون لكل واحد منهما ثلثه وللقن سهم واذا صار الثلث على سبعة فالثلثان أربعة عشر والمال كله أحد وعشرون كل رقبة سبعة ويسلم للقن سهم وهو السبع من رقبته ويسعى في ستة أسباع قيمته ويسعى في خمسة أسباع قيمته فاذا مات العبد قبل أن يؤدي شيأ سعى كل واحد من المدبرين في سبعة أعشار قيمته لان العبد مات مستوفيا لوصيته وتوى ماعليه من السعاية فان مال الميت رقبة المدبرين وهما يضربان في ذلك بستة والورثة باربعة عشر فيكون ذلك عشرين كل رقبة عشرة يسلم لكل واحد منهما ثلاثة ويسعى في سبعة * ولو كان الميت أحد المدبرين يسعى المدبر الباقي في ثلثي قيمته والقن في ثمانية أتساع قيمته لان الباقي من مال الميت رقبتهما يضرب فيه القن بسهم والمدبر بثلاثة والورثة باربعة عشر فيكون ثمانية عشر لكل رقبة تسعة يسلم للمدبر ثلاثة وذلك ثلث رقبته والقن سهم وذلك تسع رقبته ويسعى في ثمانية أتساع قيمته وان مات العبد أيضا سعى المدبر الباقي في أربعة عشر جزأ من سبعة

عشر جزأ من رقبته لان الباقى فى الحاصل من مال الميت رقبته خاصة فيضرب الورثة بحقهم وذلك أربعة عشر والمدبر بحقه ثلاثة فتكون رقبته على سبعة عشر وقد مات كل من الآخرين مستوفيا لوصيته اذا ضممت ذلك القدر الى ما يسلم للباقى استقام الثلث والثلثان واذا كان للرجل خمسة أعبد قيمة كل واحد منهم أربعمائة فقال فى مرضه أحدكم حر فمات أحدهم قبل موت السيد ثم مات السيد وقع العتق على الاربعة الباقين لان الذي مات خرج من أن يكون مزاحما للباقين فى الحرية المتهمة بين الاربعة الباقين بعد موت المولى لكل واحد منهم ربعه ويسعى كل واحد منهم فى ثلاثة أرباع قيمته فان مات أحدهم قبل أن يؤدى شيأ لم ينتقص من حق الباقين شئ لان الذى مات مستوف لوصيته وتوى ماعليه من السعاية الا انه قد بقى ثلاثة فان بوصية كل واحد منهم اذا جمعتها كان دون الثلث من مال الميت فلهذا لا ينتقص حقهم بما توى من السعاية على الميت وان مات أحد الباقين أيضا يسعى الباقيان كل واحد منهما فى أربعة أخماس قيمته لان الميتين قد استوفيا وصيتهما وتوى ماعليهما من السعاية وانما مال الميت رقبة الباقين وهما يضربان بحقهما كل واحد منهما بسهم والورثة بحقهم وذلك ثمانية فان الثلث بينهم على أربعة فتكون السهام عشرة كل رقبة خمسة فلهذا يسعى كل واحد منهما فى أربعة أخماس قيمته واذا قال الرجل فى مرضه لامة ان كان أول ولد تلدينه غلاما فهو حر وان كان أول ولد تلدينه جارية فانت حرة فولدت غلاما وجارية لاتدرى أيهما أول ثم مات من مرضه ولا مال له غيرهم وقيمة كل واحد منهم ثلثمائة فالابنة رقيق ويعتق الغلام نصفه من الثلث ونصفه بعتق الام لانا تيقنا برق الابنة كمال الشرط ثم الغلام يعتق على كل حال لانها ان ولدت الغلام أولا فالغلام حر وان ولدت الجارية أولا فالغلام حر أيضا تبعا للام فلهذا يعتق كله والجارية تعتق فى حال دون حال لانها ان ولدت الغلام أولا فهى أمة وان ولدت الجارية أولا فهى حرة فيعتق نصفها طعن عيسى فى هذا الجواب وقال ينبغى أن لا يعتق شئ من الام لانه وقع الشك فى شرط عتقها فان شرط عتقها ولادة الجارية أولا وهذا مشكوك فيه وما لم يقع الشرط لا يترك شئ من الجزء (ألا ترى) أنه لو قال ان لم أدخل الدار اليوم فعبده حر فمضى اليوم ومات المولى ولا يدري أدخل أو لم يدخل لم يعتق العبد للشك فيما هو شرط وان كان الظاهر أنه لم يدخل ولكنا نقول ماذكره فى الكتاب صحيح فان شرط عتقها ولادة الجارية وقد وجد ذلك ولكن كون ولادة الغلام سابقا مانع وهذا المانع

مشكوك فيه فانما هذا اعتبار الاحوال فى المانع لا فى الشرط فان ولادة الجارية صارت وما لم يكن موجودا أو أعلم وجوده كان أولا مالم يعلم تقدم غيره عليه فاذا كانت هذه المقالة فى مرضه يسعى الغلام فى نصف سدس قيمته وتسعي الام فى ثلاثة أسداس ونصف سدس قيمتها لان نصف رقبة الغلام لايعد مالا للمولى فان العتق فيه تبع الام فانما مال الميت رقبتان ونصف ثم الغلام بنصف رقبة وكذلك الام تضرب بنصف رقبتها فان وصية كل واحد منهما هذا المقدار فكان الثلث بينهما على سهمين والثلثان أربعة فتكون جملته ستة والمال رقبتان ونصف فقد انكسر بالانصاف فاضعفه فيكون خمسة ثم ستة على خمسة لايستقيم فتضرب ستة فى خمسة فتكون ثلاثين فصارت كل رقبة على اثنى عشر ونصف الرقبة ستة فأما العبد فقد عتق منه نصفه تبعا للام ويسلم له فى النصف الباقى خمسة لانه كان حقه فى سهم وقد ضربناه فى خمسة فانما يبقى عليه السعاية فى سهم بالاثنى عشر وذلك نصف سدس قيمته والام صارت رقبتها على اثنى عشر سهم لها من ذلك خمسة وذلك سدسان ونصف سدس فعليها السعاية فى ثلاثة أسداس ونصف سدس فان مات الغلام قبل أن يؤدى شيأ سعت الام فى ثلاثة أخماس قيمتها لان الغلام مات مستوفيا لوصيته وتوى ما عليه من السعاية فانما مال الميت رقبة الام والابنة يضرب الورثة فى ذلك باربعة والام بسهم فيكون أخماسا ولكن اذا قسمت خمسة على رقبتين كان كل رقبة سهمين ونصفا فاضعف فيكون كل رقبة على خمسة فانما يسلم الام من رقبتين سهمان من خمسة وتسعى فى ثلاثة أخماس قيمتها ولو ماتت الام وبقى الغلام سعى الغلام فى قول أبى حنيفة رحمه الله فى جميع ما كان على أمه وعليه بمنزلة العبد مالم يؤد جميع ذلك لان المستسعى عنده بمنزلة المكاتب فالنصف الذى هو تبع الام من الغلام لايعتق الا بعتق الام فهو محتاج الى اداء سعاية الام ليستند العتق فى ذلك النصف فلهذا فى جميع ما على أمه كولد المكاتب بعد موت الام وعلى قولهما ليس عليه أن يسعى فيما على أمه لان المستسعى عندهما حر عليه دين وليس على ولد الحرة سعاية فى دين أمه ولكن عليه أن يسعى فى خمسى نصف قيمة نفسه لان الام ماتت مستوفية لوصيتها ويعاد ما عليها من السعاية وانما مال الميت نصف رقبة الغلام مع رقبة الابنة يضرب الورثة فى ذلك بأربعة والغلام بسهم فيكون خمسة وقسمه رقبة ونصف على خمسة لا تستقيم فالسبيل أن يضعف رقبة ونصفا فيكون ثلاثة ثم تضرب ذلك فى خمسة فتكون خمسة عشر للابنة من ذلك عشرة ونصف رقبة الغلام خمسة يسلم له

من ذلك ثلاثة لانه كان حقه في سهم ضربناه في ثلاثة فانما يجب عليه السعاية في خمسي نصف رقبته واذا كان لرجل ثلاثة أعبد قيمة كل واحد منهم في ثلثمائة فقال في مرضه أحدكم حر على مائة درهم وقبلوا ذلك جميعا ثم مات السيد قبل البيان ولا مال له غيرهم فانه يعتق ثلث كل واحد منهم بثلث المائة لان العتق بعوض يصح ايجابه في المجهول كالعتق بغير عوض فان الايجاب في المجهول كالمعلق بالشرط والعتق بعوض يحتمل التعليق بالشرط كالعتق بغير عوض ولما قبلوا جميعا فقد وجد القبول ممن يتناوله الايجاب فيعتق أحدهم وكان للمولي الخيار في البيان وقد انقطع خياره بموته فيشيع العتق فيهم جميعا ويكون على كل واحد منهم ثلث المائة بحصة ما يسلم له من العتق لان المال ههنا تبع العتق وثبوت التبع يثبت المتبوع ثم انما حصلت الوصية لهم بقدر المائتين وذلك دون الثلث فيسلم لكل واحد منهما مقدار ثلث المائتين ويسعى كل واحد منهما في ثلثي قيمته فهو دية مع ثلث المائة هي عوض * ولو لم يكن الا عبدان قيمة أحدهما مائة درهم وقيمة الآخر ثلثمائة فقال في مرضه أحدكما حر على مائة درهم فقبلا ثم مات السيد فانه يعتق من كل واحد منهما نصف بنصف المائة لما بينا والغلام الذي قيمته مائة يسعى في نصف قيمته ولا وصية له الا أنه يسلم له نصف رقبته بخمسين درهما وذلك مثل قيمة نصفه فعرفنا أنه لا وصية له ويسعى الآخر في نصف قيمته أيضا مع الخمسين فله من قيمته مائة درهم وصية لانه سلم له نصف رقبته بخمسين وقيمة نصف رقبته مائة وخمسون فعرفنا أنه أوصى له بمائة وهذا لانه ان كان هو المراد بالايجاب ففي هذا الايجاب وصية له بمائة درهم وان كان المراد صاحبه فلا وصية في هذا الايجاب لاحد فباعتبار الاحوال ثبتت الوصية بقدر المائة ويكون ذلك كله للارفع فانه لا وصية للاوكس * ولو كان له ثلاثة أعبد قيمة كل واحد منهم ثلثمائة فقال في صحته أحدكم حر على مائة درهم والآخران حران بغير شيء فقبلوا ذلك فهم أحرار لانه أوجب الحرية لاحدهم بعوض في قبولهم فقبلوا وقبول من يتناوله الايجاب ونزول العتق بعوض باعتبار القبول وقد وجد وأعتق الآخرين بغير شيء فقد تيقنا بحريتهم ولا خيار للمولي في الايقاع لان ايقاع العتق المبهم بالبيان انما يصح ممن يملك الايجاب وبعد ما عتقوا لا يملك المولي ايجاب الدين فيهم ابتداء فلا خيار له في الايقاع ولا شيء عليهم لان الذي يرث المال منهم مجهول والقضاء بالمال على المجهول غير ممكن (ألا ترى) أن ثلاثة نفر لو قالوا لرجل لك على أحدنا ألف درهم لم يجب على أحدهم شيء

وهذا بخلاف ما سبق فان هناك للمولى حق البيان فى العتق فيكون المال عليهم وههنا ليس للمولى فى العتق حق البيان فيبقي مقصودا بالوجوب ولا يمكن ايجابه علي المجهول مقصودا * ولو قال أحدكم حر على مائة درهم والآخر على مائتى درهم والثالث على ثلثمائة فقبلوا جميعا فهم أحرار لان كل واحد منهم حر قيل مطلقا فقد قبل ما يتناوله من الايجاب فيعتقون جميعا وعلى كل واحد منهم مائة درهم لانه لا يجب من المال على كل واحد منهم الا المتيقن به والمتيقن فى حق كل واحد منهم مقدار المائة فقط وهو بمنزلة ثلاثة نفر أقروا أن لرجل على أحدهم مائة وعلى الآخر مائتين وعلى الثالث ثلثمائة فليس له أن يأخذ من كل واحد منهم الا مائة * فلو قال لعبدين له في مرضه قيمة كل واحد منهما ثلثمائة أحدكما حر بمائة درهم والآخر بمائتى درهم فقبلا ذلك ثم مات السيد سعى كل واحد منهما فى ثلثى قيمته لانه أوصى لهما بنصف قيمته ولا يمكن تنفيذ وصيته الا فى مقدار الثلث فيسلم لكل واحد منهما ثلث قيمته بالوصية ويسعى فى ثلثى قيمته * ولو أن رجلا قال لعبده ان أديت الى ألفا فأنت حر وان أديت الى ألفين فأنت حر فكل واحد من الكلامين صحيح لان تعليق العتق بالشرط صحيح من المولى ما لم يترك العتق مرة كان أو مرات كما لو قال لعبده ان دخلت الدار فأنت حر أو ان كلمت فلانا فأنت حر فأى الشرطين وجد عتق العبد فهاهنا ان أدى الالفين عتق بالكلام الثانى لوجود الشرط فان وجد المولى احدى الالفين ستوقة عتق العبد بالالف الخيار خاصة وليس له على العبد بدل الستوقة لان الستوقة ليس من جنس الدراهم فتبين أن العبد انما أدى الى المولى ألف درهم وأنه انما أعتق بالكلام الاول لوجود الشرط وهو اداء الالف ستوقة للمولى ان كانت من كسب العبد ولا دين عليه وان كانت الستوقة دينا على العبد ردها علي الغرماء لانهم أحق بكسبه من مولاه وكذلك لو وجد فى الالفين درهما ستوقا أو وجدها تنقص من وزن ألفى درهم شيأ لانه تبين أن باداته تم الشرط الاول ولم يتم الشرط الثانى فانما يعتق بالكلام الاول وان وجد الالف زيوفا أو نبهرجة واستحقت فعلى العبد بدلها لانه انما عتق بالكلام الثانى هاهنا فان الزيف من جنس الدراهم والمستحق كذلك فيكون العبد مؤديا الالفين ثم المال المقبوض باعتبار هذا الشرط فى حكم العرض فاذا وجده زيوفا استبدله به فاذا استحقت رجع بمثله بمنزلة بدل الكتابة فان قيل القبض فى المستحق ينتقض من الاصل بالاستحقاق وكذلك فى الزيوف بالرد ولهذا بطل

الصرف والسلم عند أبي حنيفة رحمه الله اذا وجد الكسر زيوفا فرده فكان ينبغي أن يعتق بالكلام الاول لان قبض المولى انما تم في الالف درهم قلنا نعم بالرد ينتقض القبض ولكن لا يتبين أن القبض لم يكن قائما فينتقض بانتقاض القبض ما يحتمل النقض ودن مالا يحتمله والعتق اواقع لا يحتمله النقض فبالرد والاستحقاق لا يتبين من نزول العتق مالم يكن باعتبار أداء الالفين وكذلك لوكان هذا في المرض ثم مات السيد فوجد الورثة الامر على ما وصفت لك الا ان السيد ان كان حابى الغلام من قيمته شيأ وكان هذا الغلام أقل من قيمته كان الفضل له من الثلث وقد بينا أصل هذه المسئلة في كتاب العتاق أن القدر المؤدى من المال في حكم العوض استحسانا ولهذا يجبر المولى على القبول اذا حابى العبد فلا يعتبر معنى الوصية في قدر المؤدى لوجود العوض وفيما زاد على ذلك تعتبر الوصية فيكون ذلك من ثلث ماله وكذلك او قال لعبده ان أديت الى ألفا فأنت حر وان أديت الى مائة دينار فأنت حر فأداهما جميعا فانه يعتق بهما لوجود الشرطين جميعا والعتق يصير مضافا الى العلة ثبوتا فكان يستقيم اضافة الحكم الى علتين الى كل واحد منهما بكماله فكذلك يصح اضافته الى شرطين فان وجد الالف ستوقة أو نبهرجة أو ناقصة أو استحقت فعلى ما وصفنا في الالفين يعني أن في الستوق يكون العتق واقعا باداء المائة الدينار خاصة وفي الزيوف والمستحق يكون العتق واقعا بادائهما فيستبدل بالزيوف المستحق والله أعلم بالصواب

باب اقرار الوارث لوارث معه فيصدقه صاحبه أو يكذبه

(قال) الشيخ الامام الاجل شمس الائمة أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله ﴿واذا مات الرجل وترك ابنا لا وارث له غيره وترك مالا فأقر الابن لرجل أنه أخوه لابيه فانه لا يصدق على النسب حتى لا يثبت نسبه من الميت لا في رواية عن أبي يوسف قال اذا كان الابن واحدا يثبت النسب باقراره بابن آخر لانه قائم مقام أبيه فاقراره كاقرار الاب والاصل فيه ماروى أن عبد الله بن ربيعة وسعد بن أبي وقاص رضي الله عنهما لما تنازعا بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم في ولد وليدة زمعة قال عبد الله ولد أبي ولد على فراش أبي وقال سعد ابن أخي عهد الي فيه أخي فقال عليه السلام هو لك ياعبد الله الولد للفراش وللعاهر الحجر فقد أثبت النسب من زمعة باقرار عبد الله لانه كان هذا الوارث دون أخيه

سودة فقد كانت مسلمة عند موت الاب وزمعة قتل كافرا وعبد كان على دينه يومئذ فكان هو الوارث خاصة وجه ظاهر الرواية أنه يحمل هذا النسب على غيره باقراره واقراره لا يكون حجة على الغير وبيانه أن الاخوة لا تثبت بينهما الا بواسطة الاب فما لم يثبت نسبه من أبيه لا يكون أخا له فعرفنا أنه يحمل نسبه على أبيه وانما يقوم هو مقام الاب فيما يخلفه فيه من المال وفى النسب لا يخلفه فلا يكون قائما مقامه فى الاقرار ولا حجة فى حديث عبد بن زمعة لان قوله عليه السلام هو لك قضاء بالملك لعبد فى ذلك الولد فانه كان ولد أمة أبيه وقوله الولد للفراش لتحقيق نفى النسب من عتبة بن أبى وقاص فقد كان عاهرا لا فراش له على أنه روى أن تلك الوليدة كانت أم ولد لزمعة وليست ولد أم الولد بسبب من غير دعوة وفى بعض الروايات قال عند أبى ولد على فراش أبى أقر به أبى فانما أقامه مقام أبيه فى اظهار اقراره بقوله ثم ثبوت النسب كان باقرار معه لا باقرار عبد ثم نقول المقر له يشارك المقر فى الميراث فيأخذ منه نصف

١٠ ورث من الاب لان فى كلامه اقرارا بشيئين بالنسب وبالشركة فى الميراث والنسب انما يقر به على غيره فلم يصح والشركة فى الميراث انما يقر بها على نفسه لانه صار أحق بجميع الميراث فصح اقراره بذلك ولا يبعد أن يثبت له الشركة فى الميراث وان لم يثبت النسب كما لو قال لعبده وهو معروف النسب من غيره هذا ابنى فانه يعتق عليه وان لم يثبت نسبه منه فان دفع النصف اليه ثم أقر بابن آخر لابيه وكذبه الاول فيه وكذبه الآخر فى الاول فان كان دفع النصف الى الاول بقضاء القاضى أخذ الآخر نصف ما بقى فى يده لانه بالكلام الثانى أقر أن حقه وحق الثانى فى الشركة سواء واقراره حجة فى حقه فيدفع اليه نصف ما بقى فى يده ولا يغرم له شيأ مما دفعه الى الاول لانه انما دفع ذلك بقضاء القاضى فلا يصير ضامنا شيأ من ذلك المدفوع لاحد ويجعل ما أخذه الاول زيادة على حقه كالتاوى فيكون ضرر ذلك عليهما جميعا وان كان دفعه الى الاول بدون قضاء القاضى أخذ الآخر ثلثى ما بقى فى يده وهو ثلث جميع المال لاقرار حق كل واحد منهم فى ثلث المال وأنه دفع الى الاول قدر السدس زيادة على حقه وانما دفعه بغير قضاء فيكون ذلك محسوبا من نصيبه فيدفع الى الآخر مما بقى فى يده كمال حقه وهو ثلث جميع المال أو ما دفع الى الاول زيادة على حقه كالقائم فى يده حكما ويجعل كأن الباقى فى يده ثلثا التركة فيدفع الى الثانى نصف ذلك وهو ثلث جميع التركة والدليل على صحة الفرق بين الدفع بقضاء وغير قضاء أن الوصى اذا قضى دين بعض الغرماء من التركة

بقضاء القاضي لم يكن ضامنا لسائر الغرماء شيأ ولو دفع بغير قضاء القاضي كان ضامنا حصة سائر الغرماء * وكذلك لو كان الوارث هو الذي قضى بعض الغرماء دينهم وعلى هذا في جناية المدبر اذا دفع المولى القيمة ثم جنى جناية أخرى يفصل الدفع بقضاء وبغير قضاء في قول أبي حنيفة رحمه الله على ما بينا في الديات وهما يستويان هناك بين الدفع بقضاء وبغير قضاء والفرق لهم بحرف وهو أنه متى دفع الى الاول وليس هناك حق واجب بغيره لم يكن ضامنا سواء دفع بقضاء أو بغير قضاء لانه فعل بنفسه عين ما يأمر القاضي به لو رفع الامر اليه ومتى كان حق الثاني ثابتا عند الدفع الى الاول يفصل بين الدفع بقضاء وبغير قضاء * بيانه فيما قال في كتاب العتق في المرض رجل زوج أمته واستوفى صداقها ثم أعتقها في صحته ثم مات ولم يدخل الزوج بها فيضرب الوارث في التركة ثم اختارت هي نفسها حتى صار الصداق دينا على المولى وهو مستغرق للتركة فان تصرف الوارث في التركة لم ينفذ تصرفه لان في الفصل الاول الدين لم يكن واجبا حين تصرف وفي الفصل الثاني واجبا حين تصرف وقد سبق نظائره في كتاب الرهن فهاهنا قد تبين باقراره أن حق الثاني كان ثابتا حين دفع الى الاول ففصل بين الدفع بقضاء وبغير قضاء وفي مسئلة الجناية لم يتبين أن حق الثاني كان ثابتا حين دفع القيمة الى الاول فلا يغرم الثاني شيأ سواء دفع بقضاء أو بغير قضاء وان كان المقر دفع النصف الى الاول بقضاء قاض ودفع الربع الى الثاني بغير قضاء قاض ثم أقر بابن آخر وأنكر الاولان وأنكرهما الثالث أيضا فان الثالث يأخذ منه ثلثي ما بقي في يده وهو سدس جميع الميراث لانه لا يغرم له شيأ مما دفعه الى الاول فانه دفع ذلك بقضاء القاضي فيجعل ذلك كالتاوي يبقى نصف التركة في يده وقد أقر أن حقه وحق الثالث والثاني في هذا النصف سواء لكل واحد منهم ثلثه وهو سدس جميع الميراث لانه لا يغرم له شيأ مما دفعه الى الاول فانه دفع ذلك بقضاء القاضي في المال وقد دفع الى الثاني زيادة على حقه بغير قضاء القاضي فيكون ذلك محسوبا عليه من نصيبه فيدفع الى الثالث كمال حقه وهو سدس جميع المال ثلثي ما بقي في يده وثلث المدفوع الى الثاني لما كان محسوبا عليه جعل كالقائم في يده فكان الباقي في يده ثلثي النصف فيدفع الى الثالث نصف ذلك وهو سدس جميع المال * ولو كان دفع النصف الى الاول بغير قضاء القاضي ودفع الثلث الى الثاني بقضاء القاضي ثم أقر بالثالث فصدقه فيه الاول وكذبه الثاني وكذبا جميعا للثاني فان الثالث يأخذ منه نصف ما بقي في يد الابن المعروف

فيضمه الى ما فى يد المقر به الاول فيقتسمانه نصفين * قال فى بعض النسخ وهذا قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله وأما على قول محمد فيأخذ منه ثلث ما بقى فى يده فيضمه الى ما فى يدى الاول فيقتسمانه نصفين وزعم كل واحد منهما أن تخريجه على قياس قول أبى حنيفة وذكر الخصاف طريقا آخر لتخريج جنس هذه المسائل وزعم أنه هو الصحيح على أصل أبى حنيفة رحمه الله وأجاب فى هذه المسئلة أن الثالث يأخذ منه خمسى ما بقي فى يده فيضمه الي ما فى يدى المقر به الاول فيقتسمانه نصفين وهذه المسئلة تنبنى على ما بينا فى كتاب الاقرار * رجل مات وترك ابنين فأقر أحدهما بابنين آخرين للميت وصدقه الآخر فان المتفق عليه يأخذ من المقر ربع ما فى يده فى قول أبى يوسف رحمه الله فيضمه الى ما فى يد المصدق فيقتسمانه نصفين وما بقى فى يد المقر بينه وبين المجحود نصفان وجه البناء عليه أن المقر به الاول هاهنا بمنزلة التصديق لانه لما أقر له فى وقت لم يكن له بشئ صار كالابن المعروف والثالث بمنزلة المتفق عليه لان المعروف قد أقر به وصدقه الاول به ثم بيان تخريج أبي يوسف أن المقر قد أقر بان الثالث مساو له في تركة الميت فانه دافع أربعة والتركة بينهم أرباعا الا أنه لا يغرم له شيأ مما دفعه الى الثانى لانه دفعه بقضاء القاضى ولا يغرم له شيأ مما دفعه الى الاول وان دفعه بغير قضاء قاض لان الاول مصدق به فيسلم له نصيبه فى المدفوع الاول من جهته فيبقى مابقى في يد المقر له وقد أقر أن حقهما فيه على السواء فيأخذ منه نصف مابقي فى يده لهذا ثم يضمه الى مافى يد الاول فيقتسمانه نصفين لانهما تصادقا أن حقهما فى التركة سواء * وجه تخريج محمد رحمه الله أن المقر يقول للثالث انا قد أقررت بان حقى فى سهم وحقك فى سهم وحق الباقى في سهم الا أن السهم الذى فيه حقك نصفه فى يدى ونصفه فى يد الاول وذلك يصل اليك من جهته لانه أقر بك ولا غرم على شئ مما دفعته الي الثانى لانى دفعته بقضاء القاضى فبقى ما فى يدى وحقك فيه فى نصف سهم وحقي فى سهم فيضرب كل واحد منهما بجميع حقه فيكون مافى يده بينهما أثلاثا لهذا وجه تخريج الخصاف أن المقر يقول للثالث أنا قد أقررت بانك رابع أربعة ولا غرم لك علي فى شئ مما دفعته الى الاول لان حقك فى ذلك النصف يصل اليك من جهته يبقي حقك فى سهم من أربعة من النصف الذى هو فى يدك والباقى وهو ثلاثة بينى وبين الثانى نصفين لكل واحد منها سهم ونصف وما دفعت اليه زيادة على حقه انما دفعته بقضاء القاضى فلا يكون مضموما على فانا اضرب فيما فى يدى بحقى وهو سهم ونصف وأنت تضرب بحقك

وهو سهم فانكسر بالانصاف فتضعفه فيكون للثالث سهمين وللمقر ثلاثة فصار مافى يده على خمسة فلهذا يأخذ منه خمسي ما فى يده فيضمه الى مافى يد الاول فيقتسمانه نصفين * ولو كان المقر به الاول وأنكر الثانى والثالث وأقر الثانى بالثالث وأنكرا جميعا الاول فان الثالث يأخذ مما فى يد المعروف سدس جميع المال وهو جميع مابقى فى يده فيضمه الي مافى يد الثانى فيقتسمانه نصفين لانه أقر أن المال بينهم أرباعا وأن حق الاول كان فى ربع المال وقد دفع اليه النصف بغير قضاء القاضى فالربع الذى دفعه اليه زيادة على حقه يكون من نصيبه خاصة أو يجعل ذلك كالقائم فى يده فكان فى يده ثلاثة أرباع المال فيلزمه أن يدفع الى الثانى والثالث كمال حقهما وهو نصف المال وقد دفع الى الثانى ثلث المال فيدفع الى الثالث السدس حتى يجتمع فى يدهما نصف المال فيقتسمانه نصفين لتصادقهما ويصير كل واحد منهما مستوفيا كمال حقه بزعمه *ولو لم يصدق كل واحد منهما بالثالث والمسئلة بحالها فانه يدفع الى الثالث ما بقي فى يده وهو سدس المال ويغرم له أيضا ثلث سدس جميع المال لانه أقر أن المال بينهما أرباعا الا أنه دفع الى الثانى ثلث المال بقضاء القاضى فلا يغرم شيأ من ذلك للثالث وقد دفع الى الاول النصف بغير قضاء القاضى فيكون ضامنا للثالث مادفعه الى الاول زيادة على حقه ويجعل ذلك كالقائم فى يده ثلثا التركة فعليه أن يدفع الى الثالث ثلث الثلثين وثلث الثلثين سدس وثلث سدس والباقى فى يده السدس فيدفع اليه ذلك ويغرم له ثلث سدس من ماله حتى يصير هو مستوفيا كمال حقه بزعمه *ولو أن رجلا مات وترك ابنين وألفى درهم فأخذ كل واحد منهما الفا ثم أقر أحدهما باخ من أبيه وأنكره صاحبه فانه يأخذ من المقر نصف مافى يده لانه أقر أن حقهما فى التركة سواء واقراره حجة فيما فى يده وان لم يكن حجة فيما فى يد أخيه فيدفع اليه نصف مافى يد أخيه فان أعطاه ذلك ثم أقر باخ آخر من أبيه وصدقه فيه الاخ المعروف وأنكره المقر به الاول فان كان الابن المعروف دفع نصف ما في يده الى الاول بقضاء القاضى أخذ منه المقر به الثانى خمس مافى يده فيضمه الي ما فى يد الابن الآخر المعروف فيقتسمانه نصفين فان كان دفع النصف الي الاول بغير قضاء قاض أخذ منه المقر به الثانى خمس ما فى يده فيضمه الي ما فى يد الابن الآخر المعروف فيقتسمانه نصفين في قول أبي يوسف وقال محمد رحمه الله ان كان دفع النصف الى الاول بقضاء القاضى أخذ الباقي منه ثلث مافي يده وان كان دفعه بغير قضاء أخذ منه خمس جميع ما كان فى يده فيضمه الى مافي يد

الابن المعروف فيقتسمانه نصفين وهـذا بناء على مسئلة الاقرار التى بيناهاه وجه تخريج أبى يوسف أن المقر لو أقر بهما جميعا وصدقه المعروف فى أحدهما لكان المتفق عليه يأخذ منه ربع مافى يده فى قول أبى يوسف رحمه الله لانه يقول له أنا قد أقررت بان حقك فى ربع التركه ونصف التركة فى يد أخي وهو مقر بنصيبك فانما يبقى حقك فيما فى يدى فى الربع وهو سهم من أربعة وما بقى وهو ثلاثة بيني وبين المجحود نصفان فاذا أقررت به أولا ودفعت اليه نصف ما فى يدى فما دفعته زيادة على حقه لايكون مضمونا على لانى دفعته بقضاء القاضى فيبقى حقك فيما فى يدى فى سهم وحقى فى سهم ونصف فلهذا يعطيه خمس مافى يده وان كان دفع النصف الى الاول بغير قضاء القاضى فما دفعه زيادة على حقه يكون محسوبا عليه ويجعل القائم فى يده فيدفع الى الثانى جميع حقه اذ لو أقر بهما معا وذلك ربع النصف ثمن جميع المال فيضمه الى مافى يد الابن المعروف فيقتسمانه نصفين لانهما تصادقا أن حقهما فى التركه سواء * وجه تخريج محمد رحمه الله أنه لو أقر بهما معا لكان المتفق عليه يأخذ من المقر خمس مافى يده لانه يقول حقك فى سهم وحقي فى سهم وحق المجحود فى سهم الا أن السهم الذى هو حقك نصفه فى يدي ونصفه فى يد شريكى وهو مقر لك بذلك وانما تضرب فيما فى يدي بنصف سهم وأنا بسهم والمجحود بسهم فلهذا يأخذ خمس مافى يده فاذا أقر بالمجحود أولا ودفع اليه نصف ما فى يده بقضاء القاضى لم يكن ذلك مضمونا فانما يضرب هو فيما بقي فى يده بسهم والمتفق عليه بنصف سهم فلهذا يأخذ ثلث ما فى يده وان كان الدفع بغير قضاء القاضى فما دفعه زيادة على حقه محسوب عليه فيدفع الى المتفق عليه جميع ماكان يدفع أن لو أقر بهمامعاوذلك خمس نصف المال فيضمه الى ما فى يد المعروف فيقتسمانه نصفين * ولو تصادق المقر بهما فيما بينهما أخذ الثانى من الابن المعروف الذى أقر به خاصة لانه يحتاج الى قسمة ما يأخذ مع الآخرين أيضا فيما بينهم ثم يأخذ منه ثلث ما فى يده لانه أقر له بثلث التركه نصف فى يده ونصف فى يد أخيه وهو يقر له بذلك فلا يأخذ منه الا ما أقر له به مما فى يده وذلك الثلث بمنزلة ابن للميت أقر بابنته فانها تأخذ منه ثلث مافى يده فاذا أخذ كل ضمه الى مافى يد الاول والمعروف لذى أقر بهما لانهم تصادقا أن حقهم فى التركة سواء فما يصل اليهم يقسم بينهم أثلاثا باعتبار تصادقهم وانما يتوى باخذ الابن الآخر زيادة على حقه ويكون عليهم بالحصة وما يبقى يبقى لهم بالحصة كما هو الحكم فى المال المشترك * ولو أن رجلا مات وترك ثلاثة اخوة له من أبيه وأمه

فاقتسموا المال بينهم أثلاثا ثم أقر أحدهم باخ للميت من أبيه وأمه فدفع اليه نصف مافي يده ثم أقر باخ آخر وصدقه فيه أحد اخوته المعروفين وتكاذب المقر بهما فيما بينهما فاذا كان دفع نصف ما في يده الى الاول بقضاء قاض أخذ منه الآخر خمس ما بقي في يده فضمه الى الذي أقر به خاصة فاقتسماه نصفين وان كان دفع النصف الى الاول بغير قضاء قاض دفع الي الثاني ربع ثلث جميع المال يضمه الى ما في يد الذي أقر به فاقتسماه نصفين في قول أبي يوسف وقال محمد ان كان دفع الى الاول بقضاء قاض دفع الى الثاني ثلث مافي يديه وان كان دفعه بغير قضاء قاض أخذ منه الآخر خمس ما بقي في يده فضمه الى الذي أقر به خاصة فاقتسماه نصفين وان كان دفع النصف الى الاول بغير قضاء قاض دفع الى الثاني ربع ثلث جميع المال فضمه الى ما في يده الذي أقر به فاقتسماه نصفين في قول أبي يوسف وقال محمد رحمه الله ان كان دفع الى الاول بقضاء قاض دفع الى الثاني ثلث مافي يديه وان كان دفعه بغير قضاء قاض دفع الى الثاني خمس جميع المال فضمه الى مافي يد الذي أقر به فاقتسماه نصفين وجه تخريج أبي يوسف أن المقر زعم أن حق الثاني في خمس المال الا أن أحد اخوته المعروفين كذبه وصار هو مع ما أخذ كالمعدوم وانما نعتبر القسمة بين الباقين فمن حجته أن يقول للثاني انما أقررت بان لك ربع ما في أيدينا والذي في يد المصدق بك يصل اليك من جهته يبقي حقك فيما في يدي في سهم من أربعة وذلك ربع ثلث المال والباقي وهو ثلاثة بيني وبين المقر له الاول نصفان الا أني دفعت الى الاول زيادة على حقه بقضاء القاضي فلا يكون محسوبا على وانما يبقي ما في يده فانت تضرب بسهم وأنا بسهم ونصف فانكسر بالانصاف فأضعفه فيكون لي ثلاثة ولك سهمان فلهذا يأخذ منه خمسي ما في يده وان كان دفعه بغير قضاء فما دفع اليه زيادة علي حقه هو محسوب علي الدافع فيدفع الى الثاني جميع ما أقر له به وذلك ربع ثلث جميع المال ثم يضم ذلك الي ما في يد المصدق به فيقتسمانه نصفين لتصادقهما على أن حقهما في التركة سواء ووجه تخريج محمد أن المقر يقول للمقر له حقك في سهم ولكن نصف ذلك السهم في يدي ونصفه في يد المصدق لك وهو يصل اليك من جهته فأنت تضرب فيما في يدي بنصف سهم وأنا بسهم والمقر له الاول بسهم فيكون الثلث الذي في يدي بيننا أخماسا لك منه الخمس فان كان دفع الى الاول زيادة علي حقه بقضاء القاضي لم يكن ذلك محسوبا عليه وانما يبقى ما في يده يضرب فيه الثاني بسهم والمقر بسهمين فلهذا يأخذ ثلث ما بقي في يده

وان كان دفعه بغير قضاء كان ذلك محسوبا عليه فيدفع الي الثاني كمال حقه مما في يده وهو خمس جميع المال فيضمه الي ما في يد المصدق به فيقتسمانه نصفين لتصادقهما على أن حقهما سواء وانما خرجا هذه المسئلة على أن الذي كذب بهما مع ما أخذ صار في حكم المعدوم وهذا لانه انما أخذ ما أخذ بنسبه المعروف فلا يكون ذلك مضمونا على أحد سواء كان أخذه بقضاء قاض أم لا ولو كان المقر به الآخر أقر به الاخوة المعروفون جميعا فان كان المقر بهما دفع النصف الى الاول بقضاء قاض دفع الي الثاني ثلث ما بقي في يده وان كان دفعه اليه بغير قضاء قاض دفع اليه خمس ثلث جميع المال فضمه الى ما في يد الاخوين المعروفين فاقتسموها أثلاثا لان المقر يقول للثاني حقك في خمس جميع المال والذي في يد أخوى لك بيني وبين الاول لي سهمان وله كذلك فان دفعك بغير قضاء فما دفعه زيادة على حقه محسوب عليه فيدفع الى الثاني كمال حقه مما في يده وهو خمس ثلث جميع المال فيضمه الي ما في يد الاخوين المعروفين لانهم تصادقوا على أن حقهم سواء فيقتسمون ذلك أثلاثا ولم يذكر قول محمد الا في بعض النسخ فانه قال على مذهبه التخريج بطريق السهام فالمقر له يقول للثاني حقك في سهم وحقي في سهم وحق الاول في سهم الا أن السهم الذي حقك ثلثه في يدي وثلثاه في يد كل واحد من الآخرين وهما مقران بك فانما تضرب فيما في يدي بثلث سهم وأنا بسهم والاول بسهم فاذا جعلت كل ثلث سهما كانت القسمة أسباعا للثاني سبع ما في يده فاذا كان دفع الى الاول بقضاء لم يغرم شيأ من ذلك فالمقر يضرب فيما في يده بثلاثة والثاني بسهم فيقسم ما في يده بينهما أرباعا وان كان دفعه بغير قضاء كان ذلك محسوبا عليه فيأخذ الثاني منه مقدار حقه مما في يده وهو ثلث جميع المال فيضمه الي ما في يد المعروفين فيقتسمونه بينهم أثلاثا * ولو أن رجلا مات وترك ابنا وابنة فأقرت الابنة بأخ لها وأنكره أخوها فانه يأخذ ثلثي ما في يد الابنة لانها أقرت أن حقه ضعف حقها فانها زعمت أن الميت خلف ابنين وابنة وأن المال بينهم على خمسة لكل ابن سهمان ولكل بنت سهم الا أن الابن المعروف أخذ زيادة على حقه بنسبه المعروف فلا يكون شئ من ذلك مضمونا عليهما ولكن يجعل ذلك كالتاوى فيقسم ما في يده بينهما على مقدار حقهما أثلاثا فان أعطته ذلك ثم أقرت بأخت من أبيها وصدقها فيها الابن المعروف المقر به الاول وصدقت هي به أيضا فانها تأخذ من الابن المعروف ربع ما في يده فتضمه الى ما في يد الابنة والمقر به الاول فيقتسمونه للذكر مثل حظ الانثيين لان الابن المعروف يزعم

أن الميت خلف ابنا وابنتين وأن المال بينهم أرباعا حق هذه في ربع المال وبعض المال في يد الابنة والمقر له وحقها في ذلك يصل اليها لاقرارها به فاعا يأخذ مما في يد الابن مقدار حقه مما في يده وذلك ربع ما في يده فيضمه الي ما في يد الابنة والمقر به الاول فيقتسمونه للذكر مثل حظ الانثيين لتصادقهم فيما بينهم * ولو كانت المقر بها كذبت بالاول أخذت من الابنة المعروفة ثلاثة أثمان ما بقي في يدها ان كانت أعطت الاول بقضاء قاض وان كانت أعطته بغير قضاء أخذت هـذه الاخيرة منها سدس ثلث جميع المال فضمته الى ما في يد الابن المعروف فيقتسمانه أثلاثا في قول أبي يوسف وقال محمد رحمهما الله اذا أعطت الاول بقضاء قاض أخذت الثانية ربع ما في يدها فضمته الى ما في يد الآخر فيقتسمانه على ثلاثة* وجه تخريج أبي يوسف أن الابنة زعمت أن حق الثانية في سدس المال لانها تقول الميت ترك ابنين وابنتين فتكون القسمة من ستة لكل ابن سهمان ولكل ابنة سهم فاعا حق الثانية في سهم من ستة من كل جزء من المال ونصيبها في يد الابن المعروف يسلم لها من جهته يبقي حقها في سهم مما في يدها وما بقي وهو خمسة بينها وبين المقر به الاول أثلاثا للمقر به الاول ثلاثة وثلث وللمقرة سهم وثلثان فما دفعت الى الاول زيادة على حقـه انما دفعت بقضاء قاض ولا يغرم شيأ من ذلك ولكن الثانية تضرب فيما بقي في يدها بسهم وهي بسهم وثلثين فاذا جعلت كل ثلث سهما يصير حق المقرة خمسـة وحق الثانيـة ثلاثة فلهذا أخذت منها ثلاثة أثمان ما بقي في يدها وان كان الدفع بغير قضاء كان ذلك محسوبا عليها وانما تأخذ الثانية كمال حقها مما في يدها وذلك سدس ثلث جميع المال فضمت ذلك الى ما في يد الابن المعروف وقاسمته أثلاثا لتصادقهما فيما بينهما * ووجه تخريج محمد رحمه الله أن المقرة زعمت أن حق الثانية في سهم ولـكن ثلثا ذلك السهم في يد الابن المعروف وهو مقر بها فاعا تضرب هي فيما في يد المقرة بثلث سهم والمقرة بسهم والمقر به الاول بسهمين فاذا جعلت كل ثلث سهما كان ذلك عشرة أسهم لها عشر ما في يدها وهو الثلث فان دفعت الى الاول زيادة على حقه بقضاء قاض لم يكن ذلك محسوبا عليها فلهذا أخذت ربع ما في يدها وان كان الدفع بغير قضاء كان ذلك محسوبا عليها فتأخذ الثانية كمال حقها مما في يدها وذلك عشر ثلث جميع المال * واذا ترك الرجل ابنين ومالا فاقتسماه نصفين ثم ان أحدهما أقر بأخوين له من أبيه معا فصدقه أحدهما في أحدهما وتكاذب المقر بهما فيما بينهما فالذي أقرا به جميعا يأخذ من يد المقر بالاخوين ربع ما في يده فيضمه الى ما في يد الذي

أقر به خاصة فيقتسمانه نصفين في قول أبي يوسف وقال محمد يأخذ منه خمس ما في يده فيضمه الى ما في يد المقر خاصة فيقتسمانه نصفين وما بقي في يد الابن المقر بهما اقتسمه هو والابن الذى أنكره أخوه نصفين وأبو يوسف رحمه الله يقول ولو صدقه فيهما لكان يأخذ كل واحد منهما ربع ما في يد المقر بهما فكذلك اذا صدقه فى أحدهما يأخذ المتفق عليه ربع ما فى يد المقر اعتبار الحال تصديقه به خاصة بحال تصديقه بهما لان تكذيبه بالآخر لا يغير نصيبه فيما فى يده ومحمد يعتبر السهام فيقول فى زعم المقر أن حق المتفق عليه فى سهم ولكن نصف ذلك السهم فى يد المصدق وهو يصل اليه من جهته فانما يضرب المتفق عليه فيما في يد المقر بنصف سهم والمقر بسهم فلهذا يأخذ خمس ما فى يده وهذه المسئلة أصل هذه المسائل وكان من حقه أن يقدمها ولكنه قد ذكر هذه المسئلة فى كتاب الاقرار فلهذا بدأ بالتفريعات عليه هاهنا ثم أعاد المسئلة أيضا لتكون أوضح فى البيان فان تصادق المقر بهما فيما بينهما بدأ المتفق عليه بالذي أقر به خاصة لتصادقهما فيما بينهم ثم يأخذ منه ثلث ما فى يده لانه يزعم أن الميت ترك ثلاث بنين وأن حقه فى ثلث ما فى يده وثلث ما فى يد أخيه وانما يأخذ منه مقدار ما أقر له به مما فى يده فيضمه الى ما فى يد المقر بالاخوين فيقتسمونه لانهم تصادقوا أن حقهم فى التركة سواء * واذا ترك الرجل ابنا وامرأة فاقتسما المال ثم أقرت المرأة بابنين للمرأة معا وصدقها الابن فى أحدهما وتكاذب المقر بهما فيما فى يدهما فان الابن الذى أقر به الابن المعروف يأخذ مما فى يد المرأة وهو سبعة أجزاء من أربعة وعشرين جزأ فيضمه الي ما فى يد الابن المعروف فيقاسمه نصفين ورجع محمد رحمه الله عليه عن هذا وقال لا نأخذ مما فى يد المرأة شيأ وفى بعض النسخ ذكر رجوع أبي يوسف مكان رجوع محمد وقال ما فى يد المرأة بينها وبين الابن المجحود على عشرة أسهم له سبعة ولها ثلاثة وفى بعض النسخ قال ذلك بينهما على ثمانية لها سهم وللمجحود سبعة * فوجه ظاهر الرواية أن الذى أقر به الابن المعروف يأخذ مما فى يد المرأة سبعة من أربعة وعشرين للمرأة ثلاثة ولكل ابن سبعة فهى تزعم أن حق كل واحد من المقر بهما فى سبعة أسهم من أربعة وعشرين من التركة والذى فى يدها جزء من التركة فيدفع الى الذي أقر به الابن المعروف مقدار حقه مما فى يدها وذلك سبعة من أربعة وعشرين فيضمه الى ما فى يد الابن المعروف فيقاسمه نصفين لتصادقهما علي أن حقهما سواء * ووجه رجوعهما عن هذا القول أن حق المرأة فى ثمن المال سواء كان للميت ابن أو ثلاث بنين وليس فى يدها

الا مقدار نصيبها وهو الثمن فهى انما أقرت للمتفق عليه بأن نصيبه فى يد الابن المعروف وذلك يصل اليه من جهته فلا يأخذ شيأ مما فى يدها (ألا ترى) أن الابن المعروف لو صدقها فيهما لم يأخذ واحد منهما شيأ مما فى يدها فكذلك اذا صدقهما فى أحدهما ولكن المعاملة له مع الابن المعروف فيقاسمه فيما فى يده نصفين وتبقى معاملة المجحود مع المرأة في بعض النسخ بنى الجواب على زعمها وهى زعمت أن حق المجحود فى سبعة من أربعة وعشرين وحقها فى ثلث فيضرب كل واحد منهما فيما فى يدها بحقه فلهذا كانت القسمة على عشرة وفى بعض النسخ بنى على زعم الابن المجحود وفي زعمه أن الميت خلف ابنين وامرأة وأن القسمة من ستة عشر لها سهمان ولكل ابن سبعة فيضرب هو بسبعة وهى بسهمين فكانت القسمة بينهما على تسعة وفى بعض النسخ قال الابن المعروف لما كذب المجحود صار هو مع مافى يده فى حق المجحود كالمعدوم فيجعل كأن جميع التركة مافى يد المرأة وهى الوارثة مع المجحود فتكون القسمة بينهما على ثمانية لها الثمن وللمجحود سبعة أثمانه ولو تصادق المقر بهما فيما بينهما أخذ الابن المتفق عليه من الابن المعروف سبعة أسهم من ستة عشر سهما مما فى يده وانما بدأ به لحاجته الى مقاسمة ما يأخذ مع المقر به الآخر ثم فى زعم الابن الآخر المعروف أن الميت خلف ابنين وامرأة وأن القسمة على ستة عشر للمتفق عليه سبعة أسهم من ستة عشر سهما من جميع التركة والذى فى بعض التركة فيعطيه نصيبه من ذلك وهو سبعة أسهم من ستة عشر ثم يجمع الى مافي يد المرأة فيقسم بين المقر بهما والمرأة على سبعة من ستة عشر ثم يجمع الى ما فى يد المرأة فيقسم بين المقر بهما والمرأة على سبعة عشر سهما لانهم تصادقوا أن الميت خلف امرأة وثلاث بنين وأن القسمة من أربعة وعشرين لها ثلاثة ولكل ابن سبعة فيقسم ما وصل اليهم باعتبار زعمهم تضرب فيه المرأة وكل واحد من المقر بهما بسبعة فتكون القسمة بينهم على سبعة عشر سهما * واذا ترك الرجل ثلاثة بنين فاقتسموا المال ثم أقر أحدهم بثلاثة اخوة معا وصدقه أحد اخوته فى ابنين منهما وصدقه الآخر فى واحد من هذين وتكاذب الثلاثة فيما بينهم فانما يسمي كل واحد منهم ليكون أوضح فى البيان فالذى أقر به بالثلاثة نسميه الاكبر والذى صدقه فى الاثنين نسميه الاوسط والذى صدقه فى واحد نسميه الاصغر ثم نسمى الذى أقروا به جميعا متفقا عليه والذى أقر به اثنان مختلفا فيه والذى أقر به الاكبر خاصة نسميه مجحودا ثم نقول المتفق عليه يأخذ من الاكبر سدس ما فى يده ومن الاوسط خمس ما فى يده فيضمه الى ما فى يد

الاصغر ويقاسمه نصفين لان الاكبر زعم أن الميت ترك ستة بنين وان حق المتفق عليه فى سدس كل جزء من التركة والذي فى يده جزء من التركة فأخذ المتفق عليه منه سدس مافى يده لهذا والاوسط زعم أن الميت ترك خمسة بنين وأن حق المتفق عليه فى خمس التركة وفى يده جزء من التركة فيعطيه خمس ما فى يده ثم يضم ذلك كله الى ما فى يد الاصغر فيقتسمانه نصفين لتصادقهما أن حقهما فى التركة سواء ثم يأخذ المختلف فيه من الاكبر خمس مافى يده لان الاصغر قد كذب به فهو مع مافى يده فى حقه كالمعدوم فانما تبقى المعاملة بين خمسة فالاكبر يزعم ان حقه فى خمس التركة وأن التركة فى حقه مافى يده وما فى يد الاوسط والاوسط مصدق به فانما يأخذ هو مما فى يد الاكبر خمس مافى يده لهذا ثم يضم ذلك الى ما فى يد الاوسط فيقاسمه نصفين وما بقى فى يد الاكبر بينه وبين المجحود نصفين لانهما تصادقا فيما بينهما فقد انكسر الحساب بالاخماس والاسداس فالسبيل أن يضرب خمسة فى ستة فتكون ثلاثين ثم تضعف ذلك للحاجة الى المقاسمة بالانصاف فمنه تخرج المسئلة وان كان الاصغر انما أقر بالذى أنكره الاوسط والمسئلة بحالها فان اللذين أقر بهما الاوسط يأخذان من الاكبر خمس مافى يده لان الاصغر يكذب بهما فيجعل هو كالمعدوم فى حقهما وانما يبقى المعتبر فى حقهما الاكبر والاوسط مع مافى يدهما ففى زعم الاكبر أن حق كل واحد منهما فى الخمس وأن مالهما فى يد الاوسط واصل اليهما من جهته فانما يأخذان مما فى يد الاكبر ماأقر لهما به وذلك خمسا مافي يده فيضمانه الى مافي يد الاوسط ويقتسمانه أثلاثا لتصادقهم فيما بينهم ويأخذ الابن الذى أقر به الثالث ثلث ما فى يد الاكبر لان الاكبر زعم أن حقه في سهم وحقي فى سهم الا أن السهم الذى هو حقه نصفه فى يدى ونصفه فى يد الاصغر فان الاوسط فى حقه كالمعدوم لانه مكذب به فانما يضرب هو فيما فى يده بنصف سهم والاكبر بسهم فلهذا يأخذ ثلث ما فى يده فيضمه الى ما فى يد الثالث ويقاسمه نصفين لتصادقهما فيما بينهما فان قيل كيف يستقيم مقاسمة الاولين مع الاوسط أثلاثا وهما مكذبان فيما بينهما قلنا نعم ولكن الاوسط مقر بهما والذى فى يد كل واحد منهما مثل مافى يد صاحبه وانما حاجتهما الى المقاسمة مع الاوسط وذلك لايختلف بتكاذبهما فيما بينهما وبتصادقهما فان كان الثلاثة المقر بهم صدق بعضهم ببعض والذى أقر به الثالث هو أحد الابنين اللذين أقر بهما الاوسط فان المتفق عليه ها هنا يبدأ بالاصغر لحاجته الى مقاسمة صاحبه بتصديقه بهما

فيأخذ من الاصغر ربع ما فى يده لان الاصغر يزعم أن الميت ترك أربعة بنين وأن حق المتفق عليه فى ربع ما فى يد الآخرين وذلك يصل اليه من جهتهما فلهذا يأخذ منه ربع ما فى يده ويأخذ الاوسط خمس ما في يده لان الاوسط يزعم أن الميت خلف ابنين لان حقه فى خمس كل جزء وفى يده جزء من التركة فيعطيه خمس ما فى يده ويأخذ المختلف فيه من الاوسط فى حقه لان له ربع ما فى يده وربع ما فى يد الاكبر والاكبر مصدق به فلهذا يأخذ ربع ما فى يده ثم يجمعان ذلك كله الى ما فى يد الابن المعروف وهو الاكبر فيقتسمون ذلك مع المجحود على أربعة أسهم بينهم بالسوية لتصادقهم أن حقهم فى التركة سواء ولو كان الذي أقر به الثالث يأخذ منه ثلث ما فى يده لان الثالث وهو الاصغر مقر له بثلث ما فى يده فان الاوسط فى حقه كالمعدوم لانه مكذب له واذا صار هو كالمعدوم ففى زعمه أن الابن للميت هو الاكبر وهذا الذي هو أقر به فلهذا يأخذ منه ثلث ما فى يده ويأخذ اللذان أقر بهما الاوسط نصف ما فى يد الاوسط لان الاصغر فى حقهما كالمعدوم فانه مكذب بهما يبقي البنون أربعة في زعم الاوسط هو والاكبر وعلى هذا فلكل من واحد من هذين ربع التركة باعتبار زعمه وفى يده جزء من التركة فاذا أخذ كل واحد منهما ربع ما فى يده بزعمه عرفنا أنهما أخذا مما فى يده النصف ثم يجمعون ذلك كله الى ما فى يد الاكبر فيقتسمونه على أربعة أسهم لتصادقهم فيما بينهم * ولو أن رجلا ترك ابنين وامرأة فاقتسموا ماله ثم أقر الابنان جميعا بامرأة للميت وكذبتهما المرأة فانها تأخذ من الابنين سهما من خمسة عشر لانهما أقرا أن الميت ترك ابنين وامرأتين فتكون القسمة من ستة عشر لكل امرأة سهم ولكل ابن سبعة وما أخذته المعروفة زيادة علي حقها فانما أخذت ذلك المعروف ولا يغرم الابنان شيأ من ذلك ولكن يقسم ما فى يدهما بينهما وبين المقر لهذا هى تضرب بسهم وكل واحد منهما بسبعة فلهذا أخذت منهما سهما من خمسة عشر بينهم * ولو لم يترك الا ابنين فاقتسما المال ثم أقر أحد الابنين بامرأة وأنكرها الآخر أخذت تسعى مافي يده لانه يزعم أن الميت خلف امرأة وابنين وأن لها سهمين من ستة عشر ولكل ابن سبعة فهى تضرب فيما فى يده بسهمين وهو بسبعة فلهذا أخذت تسعى ما فى يده فان وقع ذلك اليها بقضاء قاض ثم أقر بامرأة أخرى وصدقه فيها أخوه وتكاذبت المرأتان فيما بينهما فانهما يأخذان مما فى يد المقر بهما جزأ من

أربعة عشر جزأ وثمن جزء مما في يده فيجمع ذلك الى ما في يد الابن الآخر ويقاسمه علي تسعة أسهم لها سهمان وله سبعة في قول أبي يوسف وقال محمد رحمه الله عليهما أخذ منه جزأ من خمسة عشر جزأ مما في يده فيضمه الى ما في يد الابن الآخر ويقاسمه أتساعا فاما تخريج قول أبي يوسف وهو أن في زعم المقر أن حق الثانية في نصف ثمن ما في يديه وذلك سهم من ستة عشر جزأ وحق الاول في مثل ذلك الا أن مادفع الى الاول زيادة على حقها كان بقضاء القاضي ولا يكون مضمونا عليه فاذا أخذت الثانية سهما من ستةعشر يبقى هناك خمسة عشر بين المقر وبين الاولى للمقر سبعة وللاولي سهم فظهر أنحق الاول كان في ثمن خمسة عشر سهما وسبعة أثمان فان ثمن ثمانية واحد وثمن سبعة سبعة أثمان فاذارفعت من خمسة عشر سهما وسبعة أثمان يبقى عشر وثمن هذا حق المقر فيضرب فيما بقي في يده بثلاثة عشر وثمن والثانية بسهم واحد فيصير ما بقي في يده بينهما على أربعة عشر جزأ وثمن جزء وقد انكسر بالاثمان فالسبيل أن يضرب أربعةعشر وثمنا في ثمانية فيكون ذلك مائةوثلاثة عشر كان حق الثانية في سهم ضربته في ثمانية فذلك ثمانية فهو لها فاذا أخذت ذلك ضمت الى ما في يد الابن الآخر وتقاسمه علي تسعة أسهم لان الابن الآخر يزعم أن الميت خلف ابنين وامرأة فيكون لها سهمان من ستة عشر ولكل ابن سبعة فلهذا يقسم ما في يده علي تسعة أسهم لها سهمان وله سبعة وأما على قول محمد رحمه الله يأخذ منهجزأ من خمسة عشر جزأ مما في يده فيضمه الى ما في يد الآخر فيقاسمه أتساعا لانه لو أقر مما في يد شريكي وهو يقربك فاعا تضرب فيما في يدي بنصف سهم وأنا بسبعة فانكسر بالانصاف فيضعفه فيصير حقها سهما وحق المقر أربعة عشر فلهذا أخذت منه جزأ من خمسة عشر جزأ فضمت الي ما في يد الابن فيقاسمه أتساعا * ولو كان دفع الى الاول نصيبه بغير قضاء خذت الاخرى منه نصف ثمن نصيبه لانه قد أقر أن حقها في نصف ثمن المال وفي يده جزء من المال وما دفع الى الاخرى زيادة علي حقه انما دفع بغير قضاء فيكون محسوبا عليه ويجعل كالقائم في يده فيعطي الثانية كمال حقها مما في يده وذلك نصف الثمن فيضمه الى الآخر ويقاسمه أتساعا لما بينا ولو تصادقت المرأتان فيما بينهما أخذت المرأة المجمع عليها من الابن الذي أقر بها وحدها ثمن ما في يده لانه أقر أن حقهافي ثمن المال وفي يده جزء من

المال فيدفع ثمن ذلك اليها بحكم اقراره ثم يضمه الى ما فى يد المقر بهما ويقسم ذلك بينه وبين المرأتين على تسعة أسهم للمرأتين سهمان وللابن سبعة لانهم اتفقوا فيما بينهم على أن الميت خلف ابنين وامرأتين والقسمة من ستة عشر للمرأتين سهمان ولكل ابن سبعة فيجعل ما فى أيديهم مقسوما بينهم على هذا للابن سبعة ولكل امرأة سهم * ولو أن رجلا هلك وترك أخوين فأقر أحدهما بامرأة للميت وأنكرها الآخر أخذت من الذى أقر بها خمس ما فى يديه لان فى زعمه أن قسمة التركة من ثمانية للمرأة الربع سهمان ولكل أخ ثلاثة فزعمه معتبر فى حقه فهو يضرب فيما فى يديه بثلاثة والمرأة بسهمين فلهذا أخذت منه خمس ما فى يديه فاذا دفع اليها ثم أقر بأخ لهما وللميت وصدقه أخوه فيه وأنكر المقر به المرأة فان كان دفع للمرأة نصيبها بقضاء قاض أخذ منه الاخ خمسى ما بقى فى يده فيجمعه الى ما فى يد الاخ ومقاسمة نصف فى قول أبى يوسف بأخذ ثلث ما فى يده *وجه قول أبى يوسف أن المقر يزعم أن حق الباقى فى ربع المال لانه يقول الميت خلف امرأة وثلاثة اخوة فيكون للمرأة الربع ولكل أخ مثل ذلك وهو يقول للمقر له أما لو أقررت بك وبالمرأة معا كيف تأخذ منى ربع ما فى يدى سهما من أربعة يبقى ثلاثة بينى وبين المرأة نصفين لكل واحد سهم ونصف وقد أخذت هى زيادة على حقها وانما أخذت بقضاء القاضى فلا يكون ذلك محسوبا على فأنت تضرب فيما بيدى بسهم وأنا بسهم ونصف فبهذا الطريق يعطيه سهما من سهمين ونصف مما بقى فى يده وذلك خمسا ما فى يده لانه وقع الكسر بالانصاف فاذا أضعفته يكون خمسة وأما محمد رحمه الله فيقول المقر يقول للمقر له أنا قد أقررت بأن حقك فى سهم وحقى فى سهم وحق المرأة فى سهم ولكن السهم الذى هو حقك نصفه فى يدى ونصفه فى يد شريكى وهو مقر بك وما دفعته الى المرأة بقضاء القاضى لا يكون محسوبا على فانت تضرب فيما فى يدى بنصف سهم وأنا بسهم فلهذا يعطيه ثلث ما فى يده ويضمه الي ما فى يد الآخر فيقاسمه نصفين لانهما تصادقا على أن حقهما فى التركة سواء وان كان دفع الى المرأة نصيبها بغير قضاء أخذ منه المقر به جميع نصيبه لانه أقر أن حقه فى ربع كل شئ وما دفعه الى المرأة بغير قضاء القاضى محسوب عليه ويجعل كالقائم فى يده فلهذا يعطيه ربع جميع نصيبه فيضمه الى ما فى يد الآخر فيقسم نصفين وان كان الاخ المقر به قد صدق بالمرأة فانه يأخذ من الاخ الذى أقر به وحده ثلث ما فى يده لان الذى أقر به وحده زعم أن الميت انما خلف ثلاث

اخوة وأن المال بينهم أثلاثا فهو مقر لهذا الاخ بثلث ما في يده فيأخذ ذلك منه ويضمه الى ما في يد المرأة والآخ المقر بهما فيقتسموه أثلاثا لانهم يتصادقون فيما بينهم أن حقهم في الذكر سواء وأن لكل واحد منهم ربع التركة فما يصل الى يدهم يقسم بينهم باعتبار تصادقهم * ولو هلك وترك ابنين فاقر أحدهما بامرأتين معا وصدقه أخوه في احداهما وكذبه في الاخرى وتكاذبت المرأتان فيما بينهما فان المرأة التي أقر بها الاثنان تأخذ من الابن الذى أقر بهما نصف ثمن نصيبه لانه يزعم أن الميت خلف ابنين وامرأتين وأن حق كل امرأة في نصف الثمن سهم من ستة عشر وفي يده جزؤ من التركة فتأخذ منه نصف ثمن ذلك وتضمه الي ما في يد الابن الآخر وتقاسمه أتساعا لان الابن الآخر يزعم أن الميت خلف ابنين وامرأة وأن للمرأة سهمان من ستة عشر ولكل ابن سبعة فما تحصل في يدهما من التركة يقسم بينهما علي زعمهما يضرب فيه الابن بسبعة والمرأة بسهمين ويقاسم الابن المقر بهما المرأة الباقية ما في يديه علي ثمانية لان في زعمه حقها في سهم وحقه في سبعة فما بقي في يده يقسم بينهما على ذلك فان أقر الاثنان بعد ذلك باخ لهما من أبيهما وأنكرت المرأتان وأنكرهما هو أيضا وقد كان الاثنان دفعا الى المرأتين نصيبهما بغير قضاء قاض أخذ من كل واحد من الابنين الثلث من جميع نصيبه بعد الثمن لانهما زعما أن للمرأة الثمن وأن الباقي بينهما أثلاثا وقد دفعا الى المرأتين زيادة على حقهما بغير قضاء قاض فيجعل ذلك محسوبا عليهما فانما يدفعان الى المقر له الثلث مما أصاب كل واحد منهما بعد الثمن باعتبار زعمه وان كان الدفع بقضاء القاضى أخذ كل واحد منهما ثلث ما بقي في يده لان ما دفعا الى المرأتين زيادة على حقهما كان بقضاء فلا يكون مضموما عليهما فلهذا يدفع كل منهما الى المقر له ثلث ما بقي في يده ولم يذكر في هذا الفصل الخلاف بين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله وفي المختصر في بعض نسخ الاصل ذكر أن المرأة التى اجتمع عليها ابنان تأخذ من الذي أقر بهما جميعا على قول محمد رحمه الله سهما من سبعة عشر سهما مما في يده فيضمه الى ما في يد المقر بهما خاصة فيقتسمانه على تسعة وهو صحيح على أصل محمد رحمه الله في اعتبار السهام لانه يقول أنا قد أقررت لك بان حقك في سهم وحق الاخرى في سهم وحقي في سبعة ولكن السهم الذى هو حقك نصفه في يد أخي وهو مصدق بك فانك تضربين فيما في يدي بنصف سهم والاخرى بسهم وأنا بسبعة فتكون القسمة على ثمانية ونصف انكسر بالانصاف فأضعفه فيكون سبعة عشر فبهذا الطريق تأخذ منه سهمان

من سبعة عشر سهما* ولو هلك وترك ثلاث بنين فأقر أحدهم بثلاث نسوة لابيه وصدقه أحد الابنين في امرأتين منهن وصدقه الثالث في احدى هاتين وتكاذب النسوة فيما بينهن فانما نسمى المرأة التي أقر بها البنون مجمعا عليها والتى أقر بها اثنان مختلفا فيها والثالثة مجحودة والابن الذى أقر بثلاث نسوة الا كبر والذى أقر بامرأتين الاوسط والذي أقر بواحدة الاصغر ثم نقول المجموع عليها تأخذ من الا كبر ثلث ثمن نصيبه ومن الاوسط نصف ثمن نصيبه فتضمه فيهامن الا كبر جزأ من سبعة عشر جزأ من نصيبه فتضمه الى ما في يد الا كبر بينه وبين المجحودة على ثمانية أسهم لها سهم وله سبعة في قول أبي يوسف *ووجه تخريجه أن الا كبر أقر أن الميت خاف ثلاث نسوة وثلاث بنين وأن القسمة من أربعة وعشرين لكل امرأة سهم وذلك ثلث الثمن فالمجمع عليها تأخذ مما في يد الا كبر مقدار ما أقر لها به في يده وذلك ثلث ثمن نصيبه جزأ من أربعة وعشرين وتأخذ من الاوسط نصف ثمن نصيبه لان الاوسط يزعم أن الميت خاف امرأتين وأن لكل واحدة منهما نصف الثمن فالمجمع عليها تأخذ مما في يده نصف الثمن باعتبار اقراره ثم يضم جميع ما أخذت الى ما في يد الاصغر فيقاسمه على عشرة أسهم لانهما يتصادقان فيما بينهما أن الميت خاف ثلاث بنين وامرأة واحدة وأن لها ثلاثة من أربعة وعشرين ولكل ابن سبعة مما في أيديهما يقسم باعتبار تصادقهما يضرب فيه الابن بسبعة والمرأة بثلاثة والمختلف فيها تأخذ من الا كبر جزأ من سبعة عشر من نصيبه من قبل أن الاصغر يكذب بها ولا تعتبر سهامه في حقها يبقى حق الا كبر في سبعة وحق الاوسط في سبعة وحق النسوة في ثلاثة فاذا جمعت هذه السهام كانت سبعة عشر فانما أقر لها بسهم من سبعة فلهذا أخذت مما في يده جزأ من سبعة عشر جزأ يضم ذلك الي ما في يد الاوسط ويقاسمه على سبعة عشر سهما للمرأة ثلاثة وللاوسط أربعة عشر لان في زعم الاوسط أن الثمن بين المرأتين نصفان وذلك ثلاثة من أربعة عشر لكل واحد سهم ونصف ولكل ابن سبعة فيضرب هو فيما حصل في أيديهما بسبعة والمختلف فيها بسهم ونصف انكسر بالانصاف فأضعفه فيكون سبعة عشر لها ثلاثة وله أربعة عشر ثم المجحودة تقاسم الا كبر مابقي في يده على ثمانية لان في زعم الا كبر أن حقها في سهم وحقه في سبعة فما بقي في يده يقسم بينهما على هذا فيكون على ثمانية لها سهم وله سبعة* وأما في قول محمد فالمجمع عليها تأخذ من الا كبر سهما من ستة وعشرين سهما ونصف سهم فتضمه الى ما في يد الاوسط والاصغر فيجعل كل واحد منهما

نصف ذلك وانما أخذت من الاكبر هذا المقدار لان الاكبر يزعم أن حقها فى ثلث الثمن وحق المختلف فيها فى نصف ثمن وحق المجحودة فى ثمن وحقه فى سبعة أثمان وثلث الثمن سهم من أربعة وعشرين ونصف الثمن سهم ونصف والثمن ثلاثة فخرجه فى أحد وعشرين وهو سبعة أثمان وحق المجحودة فى ثلث وحق المختلف فيها فى سهم ونصف وحق المجمع عليها فى سهم فاذا جمعت هذه السهام كانت ستة وعشرين ونصفا فلهذا أخذت مما فى يده سهما من ستة وعشرين ونصف ثم يضم ذلك الى ما فى يد الآخرين نصفين ليتيسر معاملتهما فى المقاسمة معها وتأخذ المختلف فيها مما فى يد الاكبر سهما ونصفا من ستة وعشرين ونصف سهم لما أن حقهما فيما يده هذا المقدار لان الاصغر مكذب بها فاذا أخذت ذلك ضمت الى ما فى يدى الاوسط ثم تأخذ المجمع عليها من الاوسط سهما ونصفا من ثمانية عشر سهما نصف الثمن وأن حق المختلف فيها فى ثلاثة وحقه فى أربعة عشر وهو سبعة أثمان فاذا جمعت هذه السهام كانت ثمانية عشر ونصفا فيأخذ منه سهما ونصفا من ثمانية عشر ونصف لهذا ويضمه الى ما فى يد الاصغر فيقاسمه على عشرة أسهم لها ثلاثة وله سبعة لانهما تصادقا على أن حقهما فى ثمن المال ثلاثة من أربعة وعشرين وأن حقه فى سبعة فيقتسم ما فى يده بينهما على هذا ثم يقاسم الاوسط مع المختلف فيها ما بقى فى يده على سبعة عشر سهما لتصادقهما على أن حق الاوسط فى أربعة عشر وحقها فى ثلاثة فيقاسم الاكبر المجحودة ما بقى على ثمانية لتصادقهما أن حقها فى سهم وحقه فى سبعة * ولو كانت المرأة التى أقر بها الاصغر هى التى أنكرها الاوسط والمسئلة بحالها أخذت تلك المرأة من الاكبر جزأ من نصيبه لان الاوسط مكذب بها فيسقط اعتبار سهامه فى حقها وذلك سبعة من أربعة وعشرين يبقى سبعة عشر فلهذا أخذت منه سهما من سبعة عشر مما فى يده وضمت ذلك الى ما فى يد الاصغر فيقاسمه على عشرة لها ثلاثة وله سبعة لتصادقهما على هذا واللتان أقر بهما الاوسط تأخذان من الاكبر جزئين من سبعة عشر جزأ من نصيبه لان الاصغر مكذب بهما فلا تعتبر سهامه فى حقهما وذلك سبعة يبقى سبعة عشر فلهذا أخذنا منه سهمين من سبعة عشر ثم يضمان ذلك الى ما فى يد الاوسط ويقاسمهما على عشرة أسهم للمرأتين ثلاثة وللاوسط سبعة لان الاوسط مقربان حقهما فى ثلاثة من أربعة وعشرين وهو الثمن وحقه فى سبعة فان تصادق النسوة فيما بينهن والتى أقر بها الآخر احدى المرأتين اللتين أقر بهما الاوسط فان المجحودة تأخذت من

الاصغر ثمن نصيبه لانه أقر لها بثمن جميع التركة وفى يده جزأ من التركة فتأخذ منه ثمن ما فى يده وتأخذ من الاوسط نصف ثمن نصيبه لان الاوسط أقر بان الثمن بينها وبين الاخرى نصفان لها نصف ثمن التركة وفي يده جزأ من التركة فيعطيها نصف ثمن ذلك وتأخذ المختلف فيها من الاوسط جزأ ونصفا من سبعة عشر جزأ من نصيبه لان الاصغر مكذب بها فتطرح سهامه وذلك سبعة من أربعة وعشرين يبقى سبعة عشر وقد أقر لها بنصف الثمن وهو سهم ونصف فلهذا أخذت مما في يده سهما ونصفا من سبعة عشر سهما ثم يجمع ما فى يد النسوة الى ما فى يد الاكبر فيقتسمون ذلك على عشرة أسهم للنسوة ثلاثة ولكل ابن سبعة فما يجمع فى أيديهم يقسم بينهم على ما تصادقوا * ولو كان الاصغر انما أقر بالتى أنكرها الاوسط والمسئلة على حالها أخذت تلك من الاصغر ثلاثة أجزاء من سبعة عشر جزأ من نصيبه لان الاوسط مكذب بها فيسقط اعتبار نصيبها في حقه وقد أقر الاصغر لهذه بثمن كامل فلهذا تأخذ منه ثلاثة أسهم من سبعة عشر سهما من نصيبه لان الاصغر يكذب بهما فيسقط اعتبار سهامه فى حقهما والاوسط أقر لهاتين بثمن كامل فلهذا تأخذان منه ثلاثة أسهم من سبعة عشر من نصيبه ثم يجمع ما فى يد النساء الى ما فى يد الاكبر ويقسم ذلك بينه وبينهن على عشرة له سبعة ولكل امرأة سهم لانهم تصادقوا فيما بينهم على أن القسمة من أربعة وعشرين وأن لكل ابن سبعة ولكل امرأة سهم فما يجمع فى أيديهم يكون مقسوما بينهم على ما تصادقوا عليه * واذا تركت المرأة زوجها وأبويها فأقر الزوج بثلاث بنين للمرأة من غيره وصدقته الام فى اثنين منهم وصدقه الاب فى الثالث وتكاذب البنون فيما بينهم فان الابنين اللذين أقرت بهما الام يأخذان من الزوج الثلث من نصيبه وثلث خمس نصيبه فيضمانه الي نصيب الام ويقتسمونه على أربعة عشر سهما للام أربعة ولكل ابن خمسة ويأخذ الابن الذى أقر به الاب من الزوج السدس من نصيبه فيجمعه الي نصيب الاب ويقاسمه على سبعة للابن خمسة وللاب سهمان وفى رواية أبى حفص رحمه الله قال يأخذ الابنان اللذان صدقت بهما الام من الزوج خمس نصيبه وثلث خمس نصيبه أما أصل الفريضة قبل الاقرار فمن ستة للزوج النصف ثلاثة وللام ثلث ما بقي وهو سهم والباقي للاب فاذا اقتسموا بهذه الصفة ثم وجد الاقرار كما بينا فيبدأ بالابن الذى أقر به الاب فنقول يأخذ من الزوج السدس من نصيبه فى الروايتين جميعا لان الزوج يزعم أن الميت ترك ثلاث بنين وزوجا وأبوين أصله

من اثنى عشر للزوج الربع ثلاثة وللابوين السدسان أربعة والباقى وهو خمسة بين البنين لا ينقسم أثلاثا فيضرب اثنى عشر فى ثلاثة فيكون ستة وثلاثين للزوج تسعة وللابوين اثنا عشر لكل واحد منهما ستة والباقى وهو خمسة عشر بين البنين الثلاث لكل واحد منهم خمسة ثم يطرح نصيب الام فى حق هذا الابن لانها كذبت به فلذا طرحنا من ستة وثلاثين الثلث فلهذا أخذ من الزوج سدس ما فى يده فيضمه الى ما في يد الاب ويقاسمه على سبعة باعتبار زعمهما لانهما يقولان الورثة زوج وأبوان وابن والقسمة من اثنى عشر للزوج الربع وللابوين السدسان والباقى وهو خمسة للابن والابن يضرب فيما وصل اليهما بخمسة والاب بسهمين فتكون القسمة على سبعة فأما الابنان اللذان صدقت بهما الام فقد قال فى رواية أبى حفص يأخذان من الزوج خمس نصيبه وثلث خمس نصيبه وثلث خمس نصيبه وهذا غلط من الكاتب والصحيح ثلثى خمس نصيبه لان حقهما يطرح من نصيب الابن فى المقاسمة مع الزوج لانه كذب بهما وفى زعم الزوج أن حقهما فى عشرة أسهم وهما يأخذان عشرة من ثلاثين مما فى يده وذلك خمس نصيبه وثلثا خمس نصيبه صار على خمس فخمسه ستة وثلثا خمسه أربعة فذلك عشرة وفى رواية أبى سليمان رحمه الله قال يأخذان منه ثلث نصيبه وثلث خمس نصيبه لانهما يقولان له لو أخذنا منك عشرة فقط كنت على جميع حقك لانه يبقى لك خمسة عشر وفي يدك نصف المال فقد صار على ثلاثين فجميع المال يكون ستين الربع منه خمسة عشر وقد وافقنا على أن الاب أخذ فوق حقه لان حقه السدس وقد أخذ الثلث فلا يجوز ضرر الزيادة علينا خاصة بل يكون علينا وحقك على ما زعمت فى تسعة فادفع أنت تسعة ونحن ندفع عشرة ويبقى فى يدك ستة لان ما فى يدك صار على ثلاثين وقد دفعت الى الابن الذى أقر به الاب خمسة والينا عشرة ودفعت أنت تسعة يبقى ستة فهذه الستة تقسم بيننا و بينك على اعتبار أصل حقنا وحقك فى خمسة عشر وحقنا فى عشرة الا أن الزوج يقول لهما وحق الابن الآخر مع حقى لانى مقر له وقد أخذ هو منى فيصير حقنا فى الاصل عشرين وحقكما عشرة فتقسم هذه الستة بينهم أثلاثا للابنين من ذلك سهمان فتبين أن جميع ما أخذ من الزوج اثنا عشر سهما من ثلاثين وذلك ثلث نصيبه وثلث خمس نصيبه لان ثلث نصيبه عشرة وثلث خمس نصيبه سهم ثم يضمان ذلك الى نصيب الام ويقتسمونه على أربعة عشر سهما لان بزعمهم أن الميت خلف زوجا وأبوين والابنين وأن القسمة من أربعة وعشرين للزوج ستة وللام أربعة

وللاب كذلك والباقي وهو عشرة بين الابنين نصفان فيضرب كل واحد منهما فيما اجتمع فى أيديهم بخمسة والام بأربعة فتكون القسمة بينهم على أربعة عشر سهما فان تصادق البنون فيما بينهم فان الذى أقر به الاب يأخذ منه نصف نصيبه ويأخذ الآخران من الام نصف نصيبها فيقسم جميع ذلك مع ما فى يد الزوج على أربعة وعشرين سهما أما الذى أقر به الاب يأخذ منه نصف نصيبه لان فى يد الاب ثلث التركة وقدم أن حقه السدس وأن مازاد على السدس مما فى يده نصيب الابن فعليه أن يدفع ذلك اليه وذلك نصف نصيبه واللذان أقرت بهما الام قال فى رواية أبى سليمان يأخذان منها نصف نصيبها أيضا لان حقها مثل حق الاب وقد أقرت هى أيضا بابنين للميت كما أقر الاب بابن فكما أن الذى أقر به الاب يأخذ منه نصف نصيبه فكذلك يأخذان هذان من الام نصف نصيبها ليكون الباقى لها مثل نصف ما بقى للاب *وفى رواية أبى حفص قال لا يأخذ ورثة الام شيأ وهو الصواب لان فى يد الام سدس التركة ولا ينقص نصيبها عن السدس مع البنين كيف يأخذان منها شيأ وبين جميع الورثة اتفاق أن حقها السدس وانما يفضل الاب على الام عند عدم الولد فاما بعد وجود الولد فحقها مثل حقه وقد بقي فى يد الاب سدس التركة فينبغى أن يسلم لها من التركة السدس ونصيب هذان يصل اليهما من محله لوجود الاقرار من الزوج والابن الثالث لهما فلهذا لا يأخذان منها شيأ ولكن يقسم ما اجتمع فى يد الزوج والبنين بينهم على أربعة وعشرين لاعتبار زعمهم وقد زعموا أن القسمة من ستة وثلاثين وأن للزوج تسعة وللبنين خمسة عشر فاذا جمعت ذلك كان أربعة وعشرين * ولو لم يتصادقوا فيما بينهم ولكن اللذان أقرت الام بهما صدق الام أحدهما بالذى أقر به الاب وكذبا جميعا بالباقى وكذبا بهما فان اللذين تصادقا فيما بينهما يأخذان من الزوج ثلث نصيبه فيجمعانه الى مافى يد الاب فيقسمونه على أربعة عشر أربعة للاب وعشرة للابنين نصفان هكذا ذكر فى نسخ أبى سليمان وفى نسخ أبى حفص زيادة وهو الصواب فانه قال الذى أقرت به الام من هذين اللذين تصادقا يأخذ سهما أولا ربع ما فى يدها لان الام تزعم أن القسمة من أربعة وعشرين وأن حق هذا فى جميعه الا أن الاب قد كذب به فيطرح نصيب الاب فى حقه وذلك أربعة يبقى عشرون فحقه فى خمسة من ذلك وخمسة من عشرين هو الربع فلهذا أخذ منها ربع ما فى يدها ثم يأخذان من الزوج ثلث نصيبه لان بزعم الزوج القسمة من ستة وثلاثين الا أنه يطرح من ذلك ستة لان الاب يكذب بأحدهما والاخ

بالآخر فلابد من أن يطرح نصيب أحدهما في مقاسمة الزوج مع هذين فاذا طرحنا ستة يبقى ثلاثون فيأخذان منه عشرة من ثلاثين وهو الثلث ويجمعان ذلك الى ما فى يد الاب فيقسمونه على أربعة عشر لان بزعمهما القسمة من أربعة وعشرين للاب أربعة ولكل واحد منهما خمسة فلهذا يسهم بينهم على أربعة عشر * فان قيل كيف يستقيم هذا والاب يكذب باحدهما* قلنا نعم ولكن لو اعتبرنا المقاسمة بين الاب وبين الذى صدق به خاصة أدى الى الدور لان ما يأخذه الذي صدق به الاب لايسلم له ولكنه يقاسم الآخر لتصادقهما فيما بينهما ثم يرجع على الاب فيقاسمه للتصادق فيما بينهما فلا يزال يدور هكذا فاضرورة الدور قلنا بان الاب يقاسمهما خمسا وهذا لان نصيب الاب لايختلف بعدد البنين سواء كان الابن واحدا أو أكثر كان للاب السدس فلهذا جعلنا تصديقه في أحدهما كتصديقه فيهما فى المقاسمة اذا تصادقا بينهما ثم يأخذ الابن الباقى ستة أجزاء ونصف جزأ من ثلاثين جزأ من نصيب الزوج لان الاب يكذب به فيطرح نصيبه فى المقاسمة بينه وبين الزوج فتكون القسمة من ثلاثين الا أنه يقول للزوج قد دفعت الى أب الاخوين عشرة فلو دفعت الى خمسة فقط تبقى خمسة عشر وذلك ربع جميع التركة فلا يدخل عليك من ضرب النقصان شئ وقد دفعت عشرين فادفع أنت تسعة تبقي ستة فهذه الستة تقسم بيننا وبينك على مقدار حقنا وحقك وانما حقك فى التركة خمسة عشر وصل اليك ثلاثة أخماس حقك يبقي حقك فى خمسين وذلك ستة وحقنا فى جميع التركة بزعمك خمسة وعشرون وصل الينا خمسة عشر يبقي عشرة وذلك خمسا نصيبنا وقد أخذ الابنان حقهما وزيادة تبقي قسمة هذه السنة بيني وبينك فانا أضرب بخمسى حقى وذلك سهمان وأنت تضرب بستة فتكون قسمة هذه الستة بيننا أرباعا لى ربعه وربع ستة سهم ونصف فاذا أخذت منه سهما ونصفا مع الخمسة يكون ستة ونصفا فلهذا قال يأخذ ستة ونصفا من ثلاثين من نصيب الزوج * قال الحاكم غلط فى هذا الجواب فى نصف سهم والصواب أنه يأخذ منه ستة أجزاء فقط هكذا قاله ابن منصور لانه يصل اليه بعض نصيبه من جهة الام فانها مصدقة فلا يضرب فى الستة الباقية معه بسهمين ولكن انما يضرب بسهم وخمس والزوج يضرب بستة فتكون قسمة هذه الستة بينهما أسداسا للابن منه سهم وقد أخذ منه خمسة فظهر أنه انما يأخذ منه ستة فقط فيضمه الى نصيب الام ويقاسمها على تسعة للام أربعة وللابن خمسة لانهما تصادقا على أن القسمة من أربعة وعشرين

وأن نصيب الام أربعة ونصيب الابن خمسة فما يجتمع فى أيديهما يقسم بينهما على ذلك * واذا مات الرجل وترك ابنا فأقر الابن بأخ له من أبيه فأعطاه نصف مافي يده ثم ان الابن المقر له أقر بأخ لهما وقال المقر به للآخر أنا ابن الميت وأما أنت فلست له بابن فقد كذب الاخ الابن المعروف فيك لم يلتفت الى قوله ولا يأخذ مما فى يد هذا المقر الا نصف ما فى يده وذكر فى كتاب الفرائض اذا أقر بامرأة ودفع اليها نصيبها ثم أقرت المرأة بابن فقال المقر به أنا ابن الميت وأما أنت فلست بامرأة له فانه يأخذ منها جميع ما فى يدها وكذلك لو كان الميت امرأة فأقر ابنها بزوج ودفع اليه نصيبه ثم أقر الزوج بابن فقال المقر به أنا ابن لها وأنت لست بزوج لها فانه يأخذ منه جميع ما في يده * وقال زفر رحمه الله فى الفصلين جميعا يأخذ المقر به الآخر من المقر جميع ما فى يده وهو القياس لانهما تصادقا على نسب المقر به الآخر ولم يوجد التصادق فى حق المقر به الاول فمن تصادقا عليه يكون أولى بالمال بمنزلة ما لو مات رجل وله ابنان قد كانا عبدين فقال أحدهما لصاحبه عتقنا جميعا قبل موت الاب وقال الآخر أما أنا فعتقت قبل موته وأما أنت فانما عتقت بعد موته فانه يكون المال كله للذى اتفق أنه عتق قبل موته وعن أبي يوسف قال فى الفصلين لا يأخذ المقر به الآخر الا مقدار حصته مما فى يد الاول على ما أقر له به ولا يعتبر تكذيبه به فان الاول يقول استحقاقك انما يثبت باعتبار اقرارى فاذا كنت غير وارث كما زعمت لا يثبت لك باقرارى شئ وأنت تأخذ شيأ من التركة فمن ضرورة أخذك الشئ من التركة باعتبار اقرارى الحكم بقرابتى ونفذ الحكم بذلك ولا يعتبر تكذيبك فى * وأما وجه ظاهر الرواية فى الفرق بين الفصلين أن الزوج والمرأة انما يأخذان الميراث بسبب ليس بقائم فى الحال فان النكاح يرتفع بالموت وانما يأخذان بنكاح قد كان فى حالة الحياة فليس من ضرورة الحكم به فى حق الاول الحكم به فى حق الثانى وقد كذب الثانى بهما فلا تكون لهما المزاحمة معه فى استحقاق التركة فاما ذو القرابة فانما يستحق التركة بسبب قائم فى الحال وهو سبب لا يحتمل الرفع بعد ثبوت وقد جرى الحكم به حين أخذ شيأ من التركة من الابن المعروف فلا يعتبر تكذيب الثانى فى حقه فلهذا لا يأخذ من المقر به الاول الا نصف مافى يده وكذلك لو لم يقر الابن المعروف بأخ ولكنه أقر أن لهذا الرجل على الميت ألف درهم وأنكر صاحب الالفين لا يأخذ من الالفين الا الثلثين لان تكذيبه بعد ماجرى الحكم فى الدين بالدين الاول غير معتبر (ألا ترى) أنا لو أبطلنا حق صاحب

الالف بهذا التكذيب فاقر صاحب الالفين بالف لآخر وكذبه المقر له بدين صاحب الالفين نأخذ منه خمسي الالف حتى تناسخ ذلك عشرة ثم ان العاشر أقر للاول الذى أقر له الوارث فانه يأخذ هو الالف منه ثم يأخذون منه حتى يدور عليهم جميعا ولا يزال يدور كذلك فهذا لا يستقيم ولكن الحكم فيه ما بينا أن تكذيبه لا يعتبر بعد ما حكمنا بدفعه * واذا ترك الرجل ثلاثة بنين فأقر أحدهم بابنين وصدقه الآخران فى أحدهما وتكاذب الاثنان فيما بينهما فان المتفق عليه يأخذ من الذى أقر بهما خمس ما فى يده فى قول أبى يوسف وفى قول محمد سبع ما فى يده لان المقر بهما يزعم أن الميت ترك خمسة بنين وان حق المتفق عليه فى خمس التركة وفى يده جزء من التركة فيعطيه خمس ما فى يده (ألا ترى) أن الآخرين لو صدقاه فيهما كان يأخذ كل واحد منهما منه خمس ما فى يده فتكذيبهما بالآخر لا يغير الحكم فيما بينهما ومحمد رحمه الله يقول المقر يقول للمتفق عليه حقى فى سهم وحق المجحود فى سهم وحقك فى سهم الأن ثلثى سهمك فى يد الآخرين وقد صدقا بك متحملا على ثلثى ما بيدك فأنت تضرب فيما فى يدى بثلث سهم وأنا بسهم والمجحود بسهم فجعلنا كل ثلاثة سهما فلهذا نأخذ سبع ما فى يده فنضمه الى ما فى يد الآخرين ويقتسمون ذلك أثلاثا لتصادقهم على أن حقهم فى التركة سواء * ولو أقر أحدهم بابنين فصدقه أحد اخوته فى أحدهما وكذبه الثالث فيهما وتكاذبا فيما بينهما أخذ الابن الذى أقر به الاثنان من المقر بهما ربع ما فى يده فى قول أبى يوسف لان الذي كذب بهما لا يعتبر فى المقاسمة بين المقر والمقر به واذا سقط اعتباره يجعل كأن المعروف اثنان والتركة ما فى أيديهما فأقر أحدهما بابنين وصدقه الآخر فى أحدهما وقد بينا فى هذا بعينه أن على قول أبى يوسف يأخذ المتفق عليه من المقر ربع ما فى يده وعلى قول محمد خمس ما فى يده فكذلك فى هذا الفصل وفائدة هذه الاعادة بيان أنه لا يتقيد بالذي أنكرهما جميعا ولا يدخل نصيبه فى شئ من فريضتهما فيكون ايضاحا لجميع ما سبق واذا تركت المرأة زوجها وأختها وأمها فأقرت الاخت بأخ لها وصدقها في ذلك الزوج وكذبتها الام فان الفريضة من عشرين سهما والحاصل أن هاهنا فريضتان فريضة معروفة بدون اعتبار الاقرار وفريضة مجهولة باعتبار الاقرار فالمقاسمة بين المقرة وسائر الورثة على الفريضة المعروفة وبين المقرة والمصدق والمقر به على الفريضة المجهولة فأما الفريضة المعروفة فهى عولية من ثمانية لان للزوج النصف ثلاثة من ستة وللاخت النصف ثلاثة وللام الثلث سهمان فتكون القسمة من ثمانية للام سهمان وهو الربع والفريضة

المجهولة أصلها من ستة للزوج النصف ثلاثة وللام السدس سهم والباقي بين الاخ والاخت للذكر مثل حظ الانثيين أثلاثا لا يستقيم فيضرب ستة فى ثلاثة فيكون ثمانية عشر للزوج تسعة وللام ثلاثة والباقي بين الاخ والاخت للذكر مثل حظ الانثيين فما فى يد الزوج والاخت وهو ثلاثة أرباع التركة تكون مقسومة على الفريضة المجهولة من خمسة عشر سهما واذا صار ثلاثة أرباع المال على خمسة عشر كان جميع المال على عشرين سهما للام من ذلك الربع خمسة باعتبار الفريضة المعروفة وللزوج من الباقي تسعة وما بقي هو ستة بين الاخ والاخت للاخ أربعة وللاخت سهمان فان أنكر الزوج أيضا فان الاخت قد أقرت للزوج بأمر هو أكثر لنصيبه لو صدقها فاذا لم يصدقها فالفريضة من أربعين سهما وبيان هذا الكلام أن باعتبار الفريضة المعروفة للزوج ثلاثة أثمان المال وباعتبار الفريضة المجهولة على ما أقرت الاخت به للزوج نصف المال كاملا فعرفنا أنها أقرت للزوج بالزيادة فاذا كذبها الزوج فى ذلك كانت الفريضة من أربعين لان الفريضة المجهولة من ستة والفريضة المعروفة عولية من ثمانية وقد صارت القسمة من عشرين كما بينا فالزوج يدعى أن حقه فى ثلاثة أثمان وذلك سبعة ونصف والاخت تقر له بتسعة من ثمانية عشر فما زاد على سبعة ونصف الى تمام تسعة وهو سهم ونصف قد أقرت الاخت به للزوج وكذبها الزوج فى ذلك وقد انكسر بالانصاف فاضعف الحساب فيكون من أربعين سهما للام كمال الربع وهو عشرة يبقى ثلاثون فالاخت تزعم أن للزوج فى ذلك ثمانية عشر والزوج يدعى أن له من ذلك خمسة عشر فيأخذ خمسة عشر ويأخذ الاخ والاخت اثنى عشر فيقسمان ذلك للذكر مثل حظ الانثيين ويبقى ثلاثة أسهم قد أقر الاخ والاخت بها للزوج والزوج كذبهما فتكون موقوفة فى يد الاخت حتى يصدقها الزوج فيأخذ ما أقرت به وليس للاخ والام على ذلك سبيل لان الام استوفت كمال حقها والاخ كذلك استوفى كمال حقه بزعمه * واذا ترك الرجل امرأته وأبويه فأقرت المرأة بابنين للميت وصدقها الاب فى أحدهما وكذبتهما الام فيهما وتكاذبا فيما بينهما أخذ الابن الذى أقر به الاب من المرأة ثلاثة عشر سهما من أربعين سهما من نصيبها فى قول أبي يوسف وفى قول محمد يأخذ من المرأة أربعة أسهم وثلث سهم من ثلاثة وعشرين سهما وثلث سهم لان الفريضة المعروفة من اثنى عشر للمرأة الربع ثلاثة وللام ثلث ما بقي وهو ثلاثة والباقي للاب والفريضة المجهولة على ما أقرت به المرأة من أربعة وعشرين للمرأة الثمن ثلاثة وللابوين السدسان ثمانية

لكل واحد منهما أربعة والباقي بين الابنين نصفان وذلك ثلاثة عشر فانكسر بالانصاف فأضعفه فيكون من ثمانية وأربعين للمرأة ستة ولكل ابن ثلاثة عشر وللابوين لكل واحد منهما ثمانية ثم يطرح نصيب الام في مقاسمة الابن الذي صدق به الاب مع المرأة لانها قد كذبت به فاذا طرحنا ثمانيـة من ثمانية وأربعين يبقى أربعون فقد أقرت المرأة أن حق هذا الابن في ثلاثة عشر سهما من أربعـين من التركة وفي يدها جزء من التركة فيعطيها مقـدار حقها من ذلك وذلك ثلاثة عشر سهما من أربعين فيضمه الي نصيب الاب ويقاسمه علي سبعة عشر سهما للاب من ذلك أربعـة وله ما بقي لانهما تصادقا على أن الفريضـة من أربعة وعشرين لان الميت خلف ابنا واحدا وأن للاب أربعة وللابن ثلاثة عشر فمايصل اليهما يقسم بينهما على اعتبار زعمهما ويقاسم الابن الباقي المرأة ما بقي في يدها على تسعة عشر سهما لها ستة وله الباقي لانهما تصادقا علي أن القسمة من ثمانية وأربعين وأن للمرأة ستة وللابن الباقي ثلاثة عشر فما بقي في يدها يقسم بينهما علي ذلك وجه قول محمد رحمه الله أن الابن الذي أقر به الاب يأخذ من يدي المرأة أربعة أسهم وثلث سهم من ثلاثة وعشرين سهما وثلث لانها زعمت أن حق هذا الابن في ثلاثة عشر ولكن ثلث ذلك في يدها وثلثا ذلك في يد الاب لان في يدها ربع التركة على الفريضة المعروفة وفي يد الاب نصف التركة وقد صدق الاب بهذا الابن فيكون متحملا عنها ثلثي نصيبه وذلك ثمانيـة وثلثان فانما يبقى حقه فيما في يدها في أربعة وثلث وحق الابن الآخر في ثلاثة عشر وحق المرأة في ستة فاذا جمعت هذه السهام كانت ثلاثة وعشرين وثلثا فلهذا يأخذ منها أربعة وثلثا من ثلاثة وعشرين وثلث ثم يقاسمه كل واحد منهما مع من أقر به كما بينا في تخريج قول أبي يوسف ولو تصادق الابنان فيما بينهما أخذ الابن الذي أقر به الاب منه ثلاثة عشر سهما من عشرين سهما من نصيبه لانه يزعم الاب أن الفريضة من أربعـة وعشرين الا أنه يطرح نصيب الام وهو أربعـة لانها مكذبة به يبقي عشرون ففي زعم الاب ان للابن ثلاثة عشر سهما من عشرين سهما من نصيبه فيأخـذ منه هـذا المقدار ونضمه الى نصيب المرأة فيقتسمونه علي اثنين وثلاثين سهما لانهم تصادقوا علي أن القسمة من ثمانية وأربعين وان نصيب المرأة ستة ونصيب كل ابن ثلاثة عشر فما تحصل في أيديهم يقسم بينهم على ذلك يضرب فيه كل ابن بثلاثة عشر والمرأة بستة فتكون القسمة من اثنين وثلاثين سهما وقيـل هـذا الجواب غلط والصحيح أن الابن انما يأخـذ من الاب ثلاثة

عشر سهما وثلث سهم من عشرين سهما لان الاب لا يدعى الزيادة على سدس التركة فانه أقر أن الميت ترك ابنا وفى يده نصف التركة وقد صار على عشرين فيكون جميع التركة أربعين سهما السدس من ذلك ستة وثلثان فاذا كان الاب لا يدعى أكثر من ستة وثلاثين كان عليه أن يدفع ما زاد على ذلك الى الابن لانه يدعى جميع ذلك وذلك ثلاثة عشر وثلث * وحكى الحاكم هذا الطعن عن السرى * وقال صوابه أن يأخذ أربعة عشر سهما من عشرين سهما وهو غلط من الكاتب انما الصواب أن يأخذ ثلاثة عشر سهما وثلثا كما بينا * واذا ترك الرجل ابنين وعبدين وقيمتهما سواء فأخذ كل واحد منهما عبدا ثم أقر أحد الابنين بأخت له من أبيه وأنكرها صاحبه أخذت من العبد الذى فى يده خمسة لانه أقر أن الميت خلف ابنين وابنة وأن حقها فى خمس كل عبد فيعطيها خمس العبد الذى فى يده ويضمن لها المقر سدس قيمة العبد الذى فى يد أخيه لان ذلك العبد كان فى يدهما فلا ضمان على المقر له فى النصف الذي كان منه فى يد الجاحد فى الاصل وهو ضامن لنصيبها من النصف الذى كان فى يده لانه أعطاه الى الجاحد باختياره ونصيبها من ذلك الثلث لان ذلك النصف لو كان فى يده لكان يعطيها ثلث ذلك باعتبار اقراره فيضمن لها ثلث النصف باعتبار اخراجه من يده وذلك سدس جميع قيمته * ولو ترك دارين وابنا وابنة فاقتسما كل واحد منهما دارا ثم أقرت الابنة باخ لها من أبيها وكذبها فيه أخوها فانه يأخذ منها خمسى الدار التى فى يدها لانها زعمت أن الميت خلف ابنين وابنة وأن القسمة من خمسة لكل ابن سهمان فنعطيه خمسى الدار التى فى يدها لهذا وتضمن له خمسي قيمة الدار التى فى يد أخيها لان ثلث ذلك الدار باعتبار الاصل كان فى يدها وقد دفعت الى أخيها باختيارها فكانت ضامنة للمقر له نصيبه من ذلك بزعمها ونصيبه ثلثا تلك الثلث فانه لو كان ذلك فى يدها أمرت بدفع ثلثيه الى الاخ فلهذا ضمنت له خمسى قيمة تلك الدار * واذا ترك الرجل ابلا وبقرا وابنين فاقتسما فأخذ أحدهما الابل بنصيبه والآخر البقر بنصيبه ثم أقر أحدهما باخ وأخت معا وصدقه أخوه فى الاخت وكذبه فى الاخ وتكاذب المقر بهما فيما بينهما فان الابنة تأخذ من المقر بها سبع ما فى يده فيسلم لها لانها تزعم أن الميت خلف ثلاثة بنين وابنة فتكون القسمة من سبعة ونصيبها السبع فلهذا يعطيها سبع ما فى يده ولا يضمن لها شيأ مما دفعه الى الابن الآخر لان الابن الآخر يصدق بها فيصل اليها نصيبها من ذلك ثم يرجع على أخيها الذى أقر بها خاصة بخمس ما صار له لانه يزعم أن الميت خلف ابنين وابنة

وان نصيبها الخمس فلهذا يعطيها خمس ما صار له ويضمن لها أيضا ثلث سبع قيمة ما صار لاخيه وهو المقر بها وقيل هذا غلط والصواب أن يضمن لها ثلثي سبع قيمة ما صار لاخيه المقر بها لانه قد دفع نصف ذلك اليه باختياره ولو كان ذلك فى يده لكان يلزمه أن يدفع اليها ثلث ذلك النصف فيكون غارما لها قيمة ذلك الا انه قد وصل اليها سبع ذلك من جهة الاخ فيحتاج الى حساب له سبع وثلث وأقل ذلك أحد وعشرون فسبعه ثلاثة وثلثه سبعه فاذا صار النصف على أحد وعشرين كان جميع ذلك اثنين وأربعين فحقها بزعمه فى ثلث النصف وذلك سبعة من اثنين وأربعين وقد وصل اليها السبع وذلك ستة نصف ذلك وهو ثلاثة مما كان فى الاصل فى يد أخيه ونصف ذلك من النصف الذى دفعه الى أخيه فانما يسقط عن الدافع ضمان هذه الثلاثة ويبقى عليه ضمان أربعة أسهم وسبع الكل ستة فأربعة تكون ثلثى السبع فلهذا يضمن لها ثلثى سبع قيمة ما صار لاخيه ويأخذ الاخ المقر به مما صار للمقر سبعيه لان للميت بزعمه ثلاثة بنين وابنة والقسمة من سبعة للاخ من ذلك سهمان فلهذا نعطيه سبعى ما صار له فان قيل الاخ الآخر مكذب له فلماذا لا يطرح نصيبه فى المقاسمة معه على قياس المسائل المتقدمة قلنا لانه ضامن له من حصته مما دفع الى أخيه باعتبار اختلاف جنس المال فلا حاجة الى أن يطرح نصيبه من ذلك قال ويضمن له خمس ما صار لاخيه لانه دفع النصف الى أخيه باختياره ولو كان ذلك في يده لكان يعطيه خمس ذلك النصف لان بزعمه أن للاخت من ذلك سهما والباقى منه بينه وبين الاخ نصفان لكل واحد منهما سهمان وخمسا النصف خمس الجميع فلهذا يضمن له خمس ما صار لاخيه قال الحاكم هذا الحرف غلط وصوابه انه يضم له ثلاثة أسهم من أربعة عشر سهما مما صار فى يد أخيه هكذا ذكره أبو عصمة عن المقبرى عن عيسي ابن أبان لانه لو لم يكن دفع اليه لكان يعطى الاخت سبع ذلك على ما بينا والباقى وهو ستة اسباع بينهما نصفان لكل واحد منهما ثلاثة واذا صار النصف على سبعة كان الجميع أربعة عشر فعرفنا ان حصته من ذلك بزعمه ثلاثة أسهم من أربعة عشر سهما فانما يضمن ذلك القدر لصاحبه بدفعه الى أخيه باختياره والله تعالى أعلم

تم الجزء الثامن والعشرون من كتاب المبسوط

﴿ ويليه الجزء التاسع والعشرون * وأوله باب الوصية باكثر من الثلث ﴾

﴿ فهرست الجزء الثامن والعشرين من مبسوط الامام السرخسي رحمه الله ﴾

صحيفة

﴿ تمت ﴾